SOCIÉTÉ INTERNATIONALE DE DROIT MILITAIRE
ET DE DROIT DE LA GUERRE
Gruppo Italiano

ATTI DEL CONVEGNO

Alcune "sfide legali" di attualità per il mondo militare

(a cura del Ten. Col. Sebastiano La Piscopia)

Roma, 16 Ottobre 2019

Impiego delle Forze Armate per scopi non militari

di *Claudio* Bertolotti[1]

L'impiego delle Forze Armate per scopi non militari è un tema che recentemente viene declinato in uno degli aspetti che lo caratterizzano: il *dual use*, l'uso duplice in ambito militare e non militare anche ai fini del *soft power*, l'abilità del potere politico di persuadere, convincere, attrarre e cooptare, soggetti terzi. Un tema, quello che si pone in linea con il recente impegno dell'Autore di questo contributo di pensiero quale membro del tavolo inter-dicasteriale sul duplice uso sistemico, al quale ha contribuito con un'analisi introduttiva ai lavori avviati dal Ministro della Difesa nel 2018-2019[2].

SOMMARIO: 1. Premesse normative e giuridiche all'impiego non militare delle Forze Armate; 2. L'evoluzione dell'impiego non militare delle Forze Armate nella Storia; 3. Le Forze Armate come attori primari: l'evoluzione tecnologica e sistemica; 4. Impiego non militare, duplice uso e collaborazione pubblico-privato: una questione di resilienza sistemica nazionale; 5. Conclusioni.

1. Premesse normative e giuridiche all'impiego non militare delle Forze Armate

Quello dell'impiego non specificatamente militare è un tema su cui le Forze Armate italiane sono impegnate da tempo, come dimostra il grande sforzo messo in essere dal Centro Innovazione della Difesa (Stato Maggiore della Difesa – III Reparto) che ha sviluppato il documento dottrinale sul *dual use* nel 2017. Ma la legittimazione e l'indirizzo di impiego delle Forze armate italiane per scopi non militari sono presenti nei dispositivi legislativi nazionali in vigore.

Guardiamo alla Direttiva Ministeriale, il "Libro Bianco della Difesa" (ed. 2015), che assegna alle Forze Armate Italiane quattro missioni principali: in ordine di priorità, la quarta è "il concorso alla salvaguardia delle libere istituzioni e il soccorso alle popolazioni in caso di pubbliche calamità o di eventi eccezionali". Ruolo e impegno delle Forze Armate che viene ribadito nell'articolo 1 della legge 382/1978, in cui si fa diretto riferimento al "soccorso alle popolazioni in caso di pubbliche calamità", cioè un impegno che non è militare *strictu sensu*, ma è, appunto, duplice nella sua natura. E, ancora, il documento di integrazione concettuale delle linee programmatiche del dicastero, del 2018.

Ma è andando ancora più indietro nel tempo che troviamo numerosi richiami normativi nazionali: guardiamo alla *Protezione Civile*, che nasce nel secolo scorso con l'accentramento delle funzioni di contrasto ai terremoti con il Regio Decreto Legge 1915 del 1919 sotto il Ministero dei Lavori Pubblici[3]. Nel secondo dopoguerra, al seguito di alcune grandi catastrofi[4] nasce un nuovo testo di legge, la 996/1970 e, ancora, nasce nel 1982, sotto la spinta decisiva di Giuseppe Zamberletti – allora Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei Ministri –, il Dipartimento della Protezione Civile con il compito di coordinare tutte le attività emergenziali, compresa la Difesa Civile. L' Art. 11 della legge 225/1992 individua le Strutture Operative della Protezione Civile elencando chi opera effettivamente nel soccorso: dopo i Vigili del Fuoco vengono citate, al punto 2, le Forze Armate. Questa composizione viene confermata appieno dal nuovo Codice della Protezione Civile, disciplinato dalla legge 1/2018.

Dunque un ruolo, quello delle Forze armate che è storicamente duplice e non limitato all'ambito specificatamente militare. Ma non solo sul piano del diritto e delle normative di impiego, bensì anche dal punto di vista storico le forze armate hanno da sempre giocato un ruolo di primo piano in ambiti che propriamente militari non sono.

---

[1] Ufficiale dell'Esercito, PhD

[2] Tavolo di discussione e lavoro interdicasteriale avviato dal Ministro della Difesa Elisabetta Trenta e coordinato dal C.F. Daniele Panebianco.

[3] Gli articoli 4, 5 e 6 esplicano le attività che Esercito, Aeronautica e Marina devono mettere in campo, le risorse.

[4] Alluvione di Firenze del 1966 e Terremoto del Belice del 1968.

2. L'evoluzione dell'impiego non militare delle Forze Armate nella Storia

Da sempre, le Forze Armate sono state l'elemento più evidente della presenza dello Stato nei confronti del Cittadino. Nel mondo antico, in realtà anche in pieno Medio Evo, sono gli eserciti ad esercitare il "*law enforcement*". Ugualmente, la Protezione Civile si è, con il tempo, distaccata dal mondo militare pur mantenendo dei legami molto forti con quest'ultimo. Infine, in un testo apprezzabilissimo, *La formazione degli Stati nazionali nell'Europa occidentale*, Charles Tilly pone in evidenza su base storica il ruolo fondamentale dello strumento militare nella formazione e nella gestione della "stabilità" interna agli Stati, e non solamente attraverso l'uso militare degli eserciti.

Il duplice uso delle capacità militari per scopi non militari è un concetto che, nel tempo, ha accompagnato la trasformazione dello Strumento militare affinché, a seconda dell'epoca storica e delle esigenze della collettività, le Forze militari fossero sempre a disposizione del Paese, a servizio ed a beneficio degli interessi della Nazione.

Più volte le Forze Armate Italiane sono state chiamate ad intervenire nel dopoguerra per portare soccorso in occasione di gravi e gravissime calamità che si sono abbattute sull'intero territorio nazionale, dall'alluvione del Polesine, alla frana del Vajont, senza dimenticare il terremoto di Gemona nel Friuli e quelli che hanno colpito l'Umbria, le Marche, l'Abruzzo, il Lazio, l'Emilia-Romagna, la Sicilia.

E ancora, nell'ultimo decennio, l'utilizzo dello strumento militare per l'assolvimento della "quarta missione", di cui si è fatto cenno in apertura, si è imposto in numerosissime attività, tra cui le Operazioni:

- *Strade Sicure* – dal 4 agosto 2008, in 12 in aree metropolitane per la prevenzione della criminalità.
- *Strade Pulite* – dal 10 giugno 2008 al 29 aprile 2013, nell'ambito delle misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella regione Campania.
- *Gran Sasso* – dal 6 aprile 2009 al 31 marzo 2010, in risposta al forte terremoto che ha colpito la regione Abruzzo.
- *White Crane* – dal 19 gennaio 2010 al 14 aprile 2010, in soccorso degli abitanti di Haiti colpiti dal sisma occorso il 12 gennaio 2010.
- *Mare Nostrum* – dal 18 ottobre 2013 al 31 ottobre 2014, nel Mar Mediterraneo meridionale per fronteggiare lo stato di emergenza umanitaria in corso nello Stretto di Sicilia, dovuto all'eccezionale afflusso di migranti.
- *Sabina* – dal 24 agosto 2016 al 8 giugno 2017, a seguito dei fenomeni sismici avvenuti nell'Italia Centrale a partire dal 24 agosto 2016.

3. Le Forze Armate come attori primari: l'evoluzione tecnologica e sistemica

Il recente (maggio 2019) varo della portaelicotteri LHD *Trieste* (*Landing Helicopter Dock* - L 9890) da parte della Marina Militare Italiana ha rilanciato il dibattito sulla flessibilità che questo tipo di naviglio può garantire. Per gli USA gli esempi in cui le portaerei hanno partecipato alle operazioni di soccorso della popolazioni colpite da calamità naturali sono molteplici. La nuova classe statunitense di LHA (*Landing Helicopter Assault*) "*America*" prevede la funzione di "*disaster rilief*", l'assistenza in caso di disastri, già a livello progettuale, soprattutto per la evacuazione di "personale non combattente". Anche le portaelicotteri/aerei di generazione precedenti, come la USS Nassau, LHD 4, ha partecipato nel 2004 ai soccorsi legati all' Uragano Ike.[5] Guardando agli eventi più recxenti in termini di impiego navale per scopi non militari, l'evento che ha visto il maggior numero di LHD/LHA impegnate in attività di soccorso è il grande tsunami del 2004 nel Sud-Est asiatico con i suoi oltre 250mila morti. Solo gli Stati Uniti inviarono nell'area la nave ospedale "*Mercy*", e altre due navi. Italia e Francia, per fare un raffronto inviarono le navi *San Marco* e *Mistral*[6].

[5] E. SABATINI, *L'evoluzione del Dual Use nella Storia*, Ares Osservatorio Difesa, 28 maggio 2019.
[6] *Ibidem*.

Ma non solo lo spazio navale, bensì anche quello aereo-spaziale richiama a uno strumento militare dalla duplice natura: al di là dell'impiego dello Strumento militare in azioni operative propriamente dette in termini di risposta a calamità naturali e per scopi non militari, nel settore spaziale, *COSMO-SkyMed* rappresenta il primo sistema italiano a duplice uso militare-civile di satelliti *radar* di osservazione terrestre promosso dall'Agenzia Spaziale Italiana (ASI) e dal Ministero della Difesa. Il sistema è stato utilizzato in occasione del primo terremoto di Amatrice (24 agosto 2016) per le analisi in tempo prossimo a quello reale delle deformazioni del suolo e delle sorgenti sismiche[7].

4. Impiego non militare, duplice uso e collaborazione pubblico-privato: una questione di resilienza sistemica nazionale[8]

Il settore privato è impegnato in tutti i settori del Paese e ha risorse, disponibilità e immediate capacità d'intervento in caso di emergenze. Per questi fattori la partnership pubblico-privato è essenziale alla resilienza del "Sistema Paese" e fornisce le adeguate capacità di risposta alle sue esigenze essenziali, contribuendo alla mitigazione dell'impatto su di esso di disastri, emergenze, pre-crisi e crisi.

Va però considerato che il settore privato, da solo, non è in grado di rispondere in toto alle esigenze derivanti dall'ampia gamma di situazioni critiche ed emergenziali. Nonostante le elevate capacità di operare in condizioni di criticità, manca, ad esempio, la capacità di intervenire efficacemente in maniera autonoma senza che siano ripristinati il sistema elettrico nazionale, o di un'area ampia, colpito da un disastro di ampia portata, laddove le comunicazioni siano limitate, i canali logistici di rifornimento interrotti, gli ospedali danneggiati o inutilizzabili, assenza di capacità di mantenere un sufficiente livello di legalità, trasporti e servizi pubblici interrotti. Per contro, il settore pubblico, più strutturato ma meno veloce, può contribuire a garantire quella cornice di supporto necessaria alla realizzazione dell'*end-state* definito.

Le relazioni tra ambiti sociale ed economico sono così vaste e complesse che la capacità di resilienza necessita di questa stretta e flessibile collaborazione tra settori pubblico e privato. E in tale dimensione, detta collaborazione porta gli attori istituzionali e privati alla collaborazione dalla fase di pianificazione, definizione di procedure comuni, condivisione di informazioni, creazione di comuni centri operativi per la gestione delle crisi. È ormai riconosciuto a livello internazionale quanto la capacità di resilienza sia basata non solamente sulla forte capacità del governo, ma anche sul fattore "coesione" tra il sistema pubblico, quello privato e l'integrazione con i gruppi di volontariato. Va evidenziato come laddove la forza lavoro sia prevalentemente concentrata nel settore privato, la responsabilità di realizzazione della "resilienza" non può rimanere nelle sole mani della sfera pubblica: tutti i settori sono chiamati a collaborare alla resilienza attraverso la realizzazione degli adeguati strumenti di "prontezza civile".

Molto di quanto sinora conosciuto relativamente alla gestione delle emergenze si basa su studi relativi ad attività e operazioni svolte dal settore pubblico; più recentemente un contributo significativo è però giunto dall'esperienza maturata dal settore privato chiamato sempre più spesso ad operare in analoghe attività. Tre le ragioni principali alla base di tale sviluppo, concettuale e organizzativo:

- la prima è la crescente consapevolezza dei costi economici di disastri, emergenze, pre-crisi e crisi; un costo che non può essere gestito esclusivamente dal settore pubblico;

- la seconda è che più recenti grandi eventi hanno posto in evidenza l'importante ruolo del settore privato nella risposta alle emergenze; in particolare, elementi chiave quali le infrastrutture critiche (reti elettriche, telecomunicazioni e trasporti) appartengono o sono gestite da attori privati.

- La terza è l'investimento economico dei soggetti privati e pubblici; un fattore che è in grado di garantire strumenti di risposta efficace, sicura e funzionale.

---

[7] Ibidem.

[8] C. BERTOLOTTI, E. TRENTA (2017). *Resilienza collaborativa e prontezza civile*, Ministero della Difesa, Roma, Ce.Mi.S.S. (Centro Militare di Studi Startegici), in https://bit.ly/37bjmtX.

Nello specifico, si evidenzia l'importanza di riconoscere il ruolo di primo piano che può e deve essere giocato dalle differenti reti locali al fine della definizione di comuni strategie pubblico-privato di resilienza in quanto vi è maggiore partecipazione e motivazione laddove lo sforzo collettivo sia inclusivo, piuttosto che individuale.

E tali reti di inclusione, funzionali alla capacità di resilienza di un paese, a partire dal livello locale e alla relativa prontezza civile, possono essere create e ottimizzate attraverso reti già esistenti di tipo professionale, religioso, sociale, economico, ecc. La collaborazione tra le organizzazioni locali e le istituzioni può contribuire così ad aumentare l'efficacia dell'azione d'intervento, non solo in virtù dell'aumento di interazione con l'organizzazione per la gestione delle emergenze, ma anche per la relazione tra le stesse organizzazioni locali con i membri della comunità. Da ciò si evince come la collaborazione pubblico-privato finalizzata a creare la capacità di resilienza sarà tanto più efficace quanto più sarà in grado di includere una valutazione complessiva (*comprehensive assessment*) delle risorse esprimibili dalle differenti reti; una collaborazione che può essere di tipo strutturato o informale e di breve o lungo termine.

5. Conclusioni

Nel complesso, a oggi, gli sforzi fatti a livello di collaborazione "sistemica", a locale, regionale e nazionale e internazionale, possono essere valutati come non ancora efficacemente collegati o armonizzati. Questo è un elemento di sfida per le istituzioni impegnate nella collaborazione pubblico-privato e, dunque, nell'impiego dello strumento militare per fini non militari, in quanto si impongono come prioritarie l'identificazione, la disponibilità e l'utilizzo di risorse comunitarie, pubbliche e private, funzionali alla definizione di strategie operative di risposta e intervento. Esiste inoltre una mancata corrispondenza tra le scale d'intervento sulle quali operano molte organizzazioni (sia pubbliche sia private) e quelle su cui devono essere adottate azioni di miglioramento della resilienza, talvolta rendendo difficile la collaborazione tra i differenti soggetti. Sebbene vi siano rapporti di collaborazione tra aziende, società e organizzazioni non governative a livello nazionale e internazionale nella gestione e nella fornitura di servizi in caso di disastro, emergenza, o crisi, più limitati sono i casi di compartecipazione agli sforzi con le amministrazioni locali.

Sul versante pubblico, la presenza di strumenti operativi quali le Forze Armate a livello regionale e locale è eterogenea e in continua evoluzione, sebbene in Italia sia riconosciuto un piano di collaborazione a livello locale garantito dai Comandi Regionali dell'Esercito che sono in grado di dare una prima risposta "verticale" in termini di strutture e azioni collaborative. A ciò si unisce il ruolo primario delle Prefetture, delle Forze di Polizia, della Protezione Civile, dei Vigili del Fuoco, ecc… Ma sebbene tali attori siano effettivamente presenti a livello locale, anche capillarmente come nel caso dell'Arma dei Carabinieri, è però vero che tale presenza, in alcune parti del paese e in alcuni settori, non ha alcun legame né rapporto di collaborazione-cooperazione di tipo "orizzontale" con i pur importanti attori privati a livello locale con i quali, al contrario, possono esservi relazioni in essere ma dettate dall'esigenza eccezionale, e spesso non oltre quella. Si evidenzia pertanto come la difficoltà principale stia nell'identificare i rapporti di collaborazione verticale e orizzontale pubblico-privato; rapporti che, in termini di capacità di resilienza e prontezza operativa, sono strategici ai fini dell'auspicata efficacia di risposta.

Sul piano specifico dell'impiego non militare delle Forze Armate, soprattutto per la chiave internazionale, si è voluto porre in evidenza come oggi l'azione di *soft power* possa essere esercitata anche tramite la possibilità di garantire aiuto di fronte alle grandi emergenze naturali e non. Ed è bene ricordare, al netto della propensione a richiamare anche forse troppo spesso i concetti di *dual-use* e impiego non militare delle Forze Armate, che certi assetti, per loro stessa natura, si prestano senza difficoltà ad un utilizzo nel campo del "disaster relief", ed altri invece no. L'abilità nella pianificazione strategica sta proprio nel riuscire a prevedere l'utilizzo potenziale degli strumenti di cui le Forze Armate devono esser dotate tenendo ben presente che il ruolo primario dello strumento militare è prioritariamente di Difesa nazionale e, solo secondariamente (quarta missione), di "soccorso alle popolazioni in caso di pubbliche calamità".

Bibliografia

Albani M., H. K. (2014). *Building Resilience through teamwork: seven tips that make it work*. In R. Kupers, "Turbulenc: A corporate Perspective on Collaborating for Resilience" (p. 79-84). Amsterdam: Amsterdam University Press.

Bertolotti C., Trenta E. (2017). *Resilienza collaborativa e prontezza civile*, Ministero della Difesa, Roma, Ce.Mi.S.S. (Centro Militare di Studi Startegici).

Goldstein, B. E. (A cura di). (2012). *Collaborative Resilience, Moving Through Crisis to Opportunity*. London, England: The MIT Press - Massachusetts Institute of Technology.

Healey, P. (1997). *Collaborative Planning: Shaping Places in Fragmented Societies*. Vancouver: UBC Press.

Innes J. and D. Booher. (1999). *Consensus building and complex adaptive systems*, Journal of the American Planning, 4 (65), 412 – 423.

National Research Council. (2011). *Building Community Disaster Resilience Through Private-Public Collaboration*. Committee on Private-Public Sector Collaboration to Enhance Community Disaster Resilience, Division on Earth and Life Studies,Board on Earth Sciences and Resources,Geographical Sciences Committee, Committee on Private-Public Sector Collaboration to Enhance Community Disaster Resilience. Washinghton DC: The National Academie Press.

Smith, M. (2016). *Collaboration for resilience*. IUNCN - International Union for Conservation of Nature. Gland, Switzerland: The Rockfeller Foundation.

Problematiche di diritto penale derivanti dall'impegno duale delle Forze Armate

di *Eduardo* Boursier Niutta[1]

SOMMARIO: **1. Premessa – 2. Le possibili ingerenze costituzionali – 3. La legge 21 luglio 2016 n. 145 e le problematiche connesse alla legge penale militare.**

1. Premessa

Il nostro ordinamento giuridico negli anni dal dopoguerra in poi ha manifestato un disinteresse quasi totale nei confronti delle FF.AA. Tutte le innovazioni legislative del diritto penale e processual-penalistico sono state affrontate e realizzate senza mai tener conto dell'ordinamento militare[2], né della sua particolare giurisdizione[3]. Ciò è facilmente evincibile attraverso la mera considerazione che è stata la giurisprudenza ad estendere l'applicabilità anche al sistema penale militare di taluni dei più rilevanti istituti introdotti dalle riforme del sistema penale.

Ponendo attenzione alla Carta Costituzionale, vediamo che essa non si occupa in modo diretto delle FF.AA., ma le menziona solo in via incidentale, nell'art. 52 dove, al terzo comma, impone al loro ordinamento di informarsi allo spirito democratico della Repubblica, nell'art. 87 dove, al nono comma, attribuisce al Presidente della Repubblica il comando delle Forze armate, ed ancora nell'art. 103 dove, al terzo comma, delimita la giurisdizione dei Tribunali militari ai soli reati militari commessi dagli appartenenti alle Forze armate.

In particolare l'art. 52 è strutturato in tre commi, il primo dei quali afferma il sacro dovere della difesa della Patria, il secondo prevede l'obbligatorietà del servizio militare nei limiti e modi previsti alla legge e senza pregiudizi per il lavoro e per l'esercizio dei diritti politici, ed il terzo ed ultimo comma dispone che l'ordinamento delle Forze armate si informi allo spirito democratico della Repubblica.

L'art. 103, invece, disciplina la giurisdizione amministrativa, quella contabile e quella dei Tribunali militari, disponendo che in tempo di pace, questi ultimi, abbiano giurisdizione soltanto per i reati militari commessi dagli appartenenti alle Forze armate.

La contiguità di trattazione nell'art. 52 del dovere (sacro) di difendere la Patria, dell'obbligatorietà del servizio militare e dell'ordinamento delle Forze armate, ci consente di comprendere come il costituente abbia inteso assegnare alle Forze armate il compito della difesa, in armi, della Patria. Ciò fa delle Forze armate lo strumento costituzionale finalizzato alla difesa armata.

Va sottolineato, a questo punto, che la difesa della Patria, sancita quale dovere sacro, non è identificabile esclusivamente con la difesa armata e, quindi, con l'attività delle FF.AA.. Essa abbraccia un ambito più ampio, perché, come affermato dalla Corte Costituzionale, "*trascende e supera lo stesso dovere del servizio militare*"[4]. L' art. 52 Cost., sostanzialmente affida alle Forze armate la funzione di difesa in armi della Patria[5].

A garanzia della possibilità di un efficace svolgimento della delicata funzione della difesa armata, la Costituzione ha anche previsto, per l'ordinamento militare, una speciale tutela prevedendo

---

[1] Avvocato del Foro di Napoli

[2] Si pensi, ad esempio, all'istituto delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi, introdotto dalla legge 24.11.1981, n. 689. L'applicazione di tale istituto anche al sistema penale militare è stato possibile a seguito della sentenza della Corte Costituzionale 29 giugno 1995, n. 284 che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 53 della legge 24.11.1981 n. 689, nella parte in cui non prevede l'applicabilità delle sanzioni sostitutive ai reati militari, e dalla successiva ordinanza 11.1.1996, n. 10 con cui la Corte Costituzionale ha dichiarato l'applicabilità di tutte le sanzioni sostitutive al sistema penale militare.

[3] La revisione degli organi di giurisdizione penale militare voluta dalla Costituzione (art. VI delle Disposizioni Transitorie e Finali) entro 5 anni dall'entrata in vigore della stessa, fu realizzata solo dalla legge 180/1981, cioè con ben 37 anni di ritardo.

[4] Corte Costituzionale 12.4.1967, n. 53.

[5] Corte Costituzionale 7.8.2004 n. 228 (nella quale si legge: "*A venire in rilievo è, in particolare, la previsione contenuta nel primo comma dell'art. 52 della Costituzione, che configura la difesa della Patria come sacro dovere del cittadino, il quale ha una estensione più ampia dell'obbligo di prestare servizio militare. Come già affermato da questa Corte, infatti, il servizio militare ha una sua autonomia concettuale e istituzionale rispetto al dovere ex art. 52, primo comma, della Costituzione, che può essere adempiuto anche attraverso adeguate attività di impegno sociale non armato*".

un sistema penale militare dotato di una propria giurisdizione cui, in tempo di pace, ha affidato in via eccezionale[6] il compito di conoscere i reati militari commessi dai suoi appartenenti.

La logica di una tale disposizione è da inquadrare nella ritenuta necessità che gli interessi militari, gli interessi cioè attinenti alla funzione di difesa in armi della Patria, fossero sottoposti alla valutazione di un giudice speciale in grado di meglio valutare l'effettiva sussistenza, ed il relativo grado di disvalore, della eventuale lesione dello specifico bene giuridico protetto dalla legislazione penale militare. Non va infatti sottaciuto che il servizio militare, come peraltro più volte affermato dalla Corte Costituzionale[7], costituisce la più gravosa obbligazione sociale imposta ai cittadini e trova la sua giustificazione nel perseguimento di uno scopo apicale qual è la difesa dell'esistenza dello Stato.

Con la trasformazione dell'Esercito di leva in Esercito professionale (e probabilmente favorita da tale trasformazione), si è avuta una proliferazione di interesse e di scritti inerenti al Diritto Militare prima concentrati quasi esclusivamente sul diritto penale militare.

La rivitalizzazione degli studi ha trovato input anche nel rinnovato prestigio delle FF.AA. impiegate sempre più spesso in Teatri Operativi extranazionali, con impegno notevole di uomini e mezzi e non pochi problemi sotto il profilo del diritto.

2. Le possibili ingerenze costituzionali

Il ricorso alle Forze Armate, in realtà, negli ultimi anni ha costituito la modalità di risoluzione di svariati problemi estranei al concetto di difesa armata: dalla sicurezza, e con essa il controllo del territorio e il contrasto alla pirateria, all'addestramento di Forze armate straniere, alla gestione del soccorso in mare a fronte della moltitudine di persone che fuggono dai Paesi africani cercando di raggiungere l'Europa, ecc. ecc…

Tale impiego per così dire "eterogeneo" delle FF.AA. ha determinato l'insorgere di diversi problemi legati al diritto[8].

Abbiamo già visto che la Costituzione ha previsto un sistema penale militare a tutela degli interessi militari e, con essi, delle FF.AA. a garanzia dell'esecuzione del compito costituzionale a loro affidato: la difesa armata della Patria.

L'impiego di tale strumento in compiti estranei al concetto di difesa armata, comporta la necessità di chiedersi se tale tutela trascenda la primaria funzione per cui tale strumento esiste, *id est* la difesa armata, o se al di fuori dell'impiego in tale attività e delle connesse esigenze la speciale tutela apprestata subisca una qualche compressione.

E' evidente che se la tutela fosse apprestata a favore delle FF.AA. come istituzione, non sorgerebbe alcun dubbio sul fatto che essa persista qualsiasi fosse l'attività svolta. Tuttavia sappiamo

---

[6] Sulla eccezionalità della giurisdizione penale militare in tempo di pace, a favore dell'unicità di giurisdizione voluta dall'art. 102 cost.: Corte Costituzionale, 1.3.1957, n. 41; Corte Costituzionale 3.7.1957, n. 119; Corte Costituzionale 1.4.1958, n. 29 (nella quale si afferma che "*non può desumersi dall'ultimo comma dell'art. 103 della Costituzione l'esistenza, anche per il tempo di pace, di una competenza dei tribunali militari assolutamente e in ogni caso inderogabile, in confronto della competenza attribuita al giudice ordinario. Basta riflettere che, nell'usare l'avverbio "soltanto", la Costituzione ha chiaramente espresso la volontà che la giurisdizione militare in tempo di pace sia circoscritta nei limiti soggettivi e oggettivi a tal fine precisati (qualità di appartenente alle forze armate dei soggetti, carattere obbiettivamente militare dei reati) e che i limiti stessi, determinati dal concorso di entrambi i requisiti, non siano per nessuna ragione oltrepassati nei confronti della giurisdizione ordinaria, la quale perciò è da considerare, per il tempo di pace, come la giurisdizione normale e prevalente, fuori di quei limiti, nelle ipotesi di connessione*"); Corte Costituzionale, 9.7.1959, n. 48; Corte Costituzionale, 23.4.1986, n. 112 (che afferma espressamente che i limiti della giurisdizione penale militare in tempo di pace non debbano essere "*per nessuna ragione oltrepassati nei confronti della giurisdizione ordinaria la quale perciò è da considerare, per il tempo di pace, come la giurisdizione normale*").

[7] Corte Costituzionale 2.2.1990 n. 41.

[8] Si pensi inoltre alle innumerevoli responsabilità di natura civilistica derivanti dall'impiego in attività fino a poco tempo or sono del tutte estranee al mondo militare. Attività nelle quali i militari sono peraltro catapultati improvvisamente, senza il normale *background* di cui possono godere coloro che dette attività le svolgono per professione e senza che vi sia, spesso, alcun bagaglio conoscitivo del diritto civile, che non costituisce materia di alcun corso di studi per la formazione dell'ufficiale, fatto salvo il corso di laurea in Scienze marittime e navali presso l'Accademia navale ove è previsto un esame di Elementi di diritto privato;

che detta tutela, almeno in tempo di pace, non è istituzionale, non riguarda cioè le Forze Armate in quanto ordinamento a sé, ma è strettamente connessa alla necessità di tutela degli interessi militari al fine di assicurare il raggiungimento dello scopo loro affidato di difesa armata della Patria. Scopo di interesse certamente pubblico ed apicale, come già detto.

In tale quadro, mentre non sembra possano esservi dubbi sull'applicabilità del sistema penale militare per quanto attiene al diritto penale militare sostanziale, qualche dubbio potrebbe nascere, invece, in rapporto alla speciale giurisdizione militare.

Le norme penali militari di natura sostanziale, infatti, sono a tutela dell'ordinamento militare il quale costituisce un tutt'uno e non muta minimamente in base a quello che è il compito ad esso affidato dall'Autorità politica. In altre parole, la necessità di coesione ed efficienza dello strumento militare resta perfettamente inalterata qualunque sia il compito ad esso affidato, perché è un interesse generale assoluto, che prescinde totalmente dall'impiego che se ne fa, ancorché esso sia rivolto ad attività non attinenti alla specifica difesa militare.

Qualche dubbio potrebbe invece sussistere in ordine alla giurisdizione militare.

In proposito si deve ricordare che, come già detto, la giurisdizione, cioè la capacità giuridica di affermare il diritto (*juris dicere*), è unica, per volere della costituzione (art. 102 Cost.) e che, ancorché anch'essa costituzionalmente prevista, la giurisdizione militare, in tempo di pace, costituisce una "eccezione" che trova i suoi limiti nell'insieme dei principi e delle disposizioni costituzionali. Essa, quindi, pur tutelando, ovviamente, l'ordinamento statale in genere, è esercitata eccezionalmente per la difesa degli interessi militari, ma solo nei confronti dei militari che commettano un reato militare.

Essa, in altre parole, non ha la capacità di conoscere tutti i reati militari, ma solo quei reati realizzati da chi è militare all'atto della loro commissione.

C'è, allora, da chiedersi se per eventuali reati militari commessi da militari che si trovino a svolgere attività totalmente estranee alla difesa armata, ed in particolare quelle che non hanno alcun riferimento neanche con il più ampio concetto di "difesa dello Stato[9]", sia corretto l'esercizio della giurisdizione speciale militare.

Se, infatti, si considera che la giurisdizione militare costituisce una "eccezione" alla giurisdizione ordinaria non già a tutela dell'Istituzione militare come tale, ma alla sua efficienza e coesione finalizzata a garantire la più efficace difesa armata[10], sembra lecito il dubbio. Quale, cioè, debba essere la giurisdizione nel caso di reati commessi sì da militari in violazione delle leggi penali militari, ma nell'ambito di attività del tutto estranee alla funzione tipica per cui la Costituzione ha ritenuto di mantenere in vita la speciale (ed eccezionale) giurisdizione.

Se si porta alle estreme conseguenze il concetto di eccezionalità della giurisdizione militare, finalizzandola esclusivamente alla mera tutela della possibilità di una efficace difesa armata, si potrebbe ritenere che l'impiego eterogeneo delle FF.AA., comportando l'impiego di militari in un compito svolto normalmente da soggetti non militari, ed inoltre del tutto estraneo al concetto di difesa armata della Patria, possa sottrarre alla cognizione del Giudice militare gli eventuali reati militari commessi dai suoi appartenenti.

Tuttavia coesione ed efficienza sono qualità assolutamente necessarie dello strumento militare, a prescindere dall'impiego che il Governo o il legislatore intende fare di tale strumento.

L'eventuale impiego dello strumento militare per attività estranee alla difesa della Patria non sembra, in tale ottica, far venir meno la necessità della speciale giurisdizione militare, nonostante la sua eccezionalità. Altrimenti si finirebbe con il sostenere che l'esigenza di coesione ed efficienza non è una necessaria qualità dello strumento, ma una necessità che appartiene esclusivamente alla attività di difesa armata.

Se è vero, infatti, che la Costituzione ha previsto il mantenimento della speciale giurisdizione militare a tutela degli interessi militari e, quindi, *in primis* della coesione e dell'efficienza delle Forze Armate al fine di garantire la funzione di difesa armata che essa stessa gli affida, non sembra lecito

[9] Si pensi, ad esempio, all'addestramento di truppe straniere, ovvero all'impiego di militari a tutela di interessi commerciali privati (lotta alla pirateria) ecc.

[10] Questo, come visto, sembra ricavarsi dalla Costituzione.

pensare che il solo fatto di aver impiegato lo strumento militare in una attività estranea alla sua funzione tipica, possa determinare il venir meno dell'interesse a tale tutela. Lo strumento militare, infatti, a prescindere dall'utilizzo che ne vien fatto, resta comunque sicuramente finalizzato alla difesa armata dello Stato per cui va comunque tutelato a garanzia dell'efficace attuazione di tale funzione.

2. La legge 21 luglio 2016 n. 145 e le problematiche connesse alla legge penale militare

La legge 21 luglio 2016 ha definitivamente disciplinato[11] la partecipazione delle FF.AA. italiane a missioni internazionali istituite nell'ambito dell'ONU o di altre organizzazioni internazionali cui l'Italia appartiene o comunque istituite in conformità al diritto internazionale. In tali missioni sono comprese sia quelle militari, sia quelle civili di polizia per lo Stato di diritto dell'Unione europea, sia quelle finalizzate ad eccezionali interventi umanitari.

In definitiva le FF.AA. italiane sono definitivamente autorizzate, per legge, a partecipare a missioni internazionali, anche se esse non fossero di "natura militare", così evitando la necessità di specifici decreti d'urgenza emanati per ciascuna missione.

La scelta di generalizzare l'impiego delle FF.AA. in missioni eterogenee, anche del tutto estranee alla natura prettamente militare dello strumento, sembra in linea con quel processo di laicizzazione di cui si è parlato già da tempo[12].

In queste brevi note, lungi dal voler sottoporre a critica scelte politiche che, come tali, sono estranee al diritto, si vuole solo attirare l'attenzione su alcuni aspetti, forse poco considerati, che interferiscono con esso.

Orbene, la legge 145/2016, all'art. 19, comma 1, dispone che "*Al personale che partecipa alle missioni internazionali, nonché al personale inviato in supporto alle medesime missioni si applica il codice penale militare di pace. La competenza è del tribunale militare di Roma*".

Tale formulazione, parlando di personale che partecipa alle missioni, sembrerebbe riguardare qualsiasi attore di essa, a prescindere dall'avere o meno lo status militare. Ma la precisazione nello stesso comma 1 della competenza del Tribunale Militare di Roma, senza alcun riferimento ai soli militari, restringe invece la disposizione di cui al primo periodo al solo personale militare, non essendo certo possibile sottoporre alla giurisdizione del Tribunale Militare personale non militare.

In realtà si potrebbe ritenere che la previsione di applicazione del codice penale militare al "personale", anziché "alle missioni" derivi da una semplice svista. Dalla mancata considerazione, cioè, che è lo stesso codice penale militare di pace[13] che prevede l'assoggettamento alla legge penale militare anche di persone estranee, sia pure solo per determinati reati militari, ferma restando la sottoposizione di tali reati alla giurisdizione ordinaria e non a quella militare.

Diversamente rimarrebbe del tutto incomprensibile l'effettiva *voluntas legis*, considerato che non sembra logico ritenere che il legislatore abbia voluto assoggettare gli estranei alle FF.AA. a tutte le disposizioni che il codice penale militare prevede per i soli militari.

---

[11] Fino all'approvazione di questa legge le missioni erano autorizzate, disciplinate e rinnovate con specifici Decreti Legge emanati volta per volta per ciascuna missione.

[12] Si consenta di rinviare a E. Boursier Niutta "Processo penale e azione disciplinare" in Vecchi e Nuovi Problemi di Diritto Militare, edito dalla Procura Generale Militare presso la Corte di Cassazione nel 2015, pag. 227 ss., dove si evidenziava come il legislatore estendesse con disinvoltura istituti giuridici civilistici anche ai militari, senza tener conto del loro particolare ordinamento. A ben vedere anche la previsione della possibilità di impiego delle FF.AA. in missioni estranee alle finalità di difesa armata, senza che sia costruito un "sistema" idoneo a mantenere la specificità dello strumento, lascia trasparire la concezione che tale strumento sia facilmente fungibile a qualsiasi altro apparato, così perpetrando la c.d. laicizzazione delle FF.AA.

[13] Art. 14 c.p.m.p., che prevede, oltre i casi di concorso e quelli in cui lo stesso codice prevede quale possibile autore dei reati militari non già "Il militare", ma "Chiunque", che la legge penale militare si applichi anche agli estranei alle FF.AA. che commettano alcuno dei fatti previsti dal codice penale militare di pace e precisamente: Comunicazione di notizie concernenti la forza, la preparazione o la difesa militare diverse da quelle che debbano rimanere segrete o a carattere riservato (art. 94 c.p.m.p.); Abuso nel lavoro delle officine o di altri laboratori militari (art. 136 c.p.m.p.); Forzata consegna (art. 140 c.p.m.p.); Resistenza, minaccia o ingiuria a sentinella vedetta o scolta (art. 141 c.p.m.p.); Violenza a sentinella vedetta o scolta (142 c.p.m.p.); Impedimento a portatore di ordini militari (art. 145); Attività sediziosa (art. 182 c.p.m.p.); e Raccolta di sottoscrizioni per rimostranza o protesta. Adunanza di militari (art. 184 c.p.m.p.).

Peraltro, l'applicabilità della legge penale militare alle persone che vi sono soggette è già prevista dall'art. 17 c.p.m.p. per quanto riguarda i reati commessi in territorio estero di soggiorno o transito delle FF.AA. dello Stato, il che sembra confermare che, sostanzialmente, la disposizione dell'art. 19 della legge 145/2016 vuole solo affermare la normale applicabilità del codice penale militare di pace alle missioni internazionali, relegando l'applicabilità del codice penale militare di guerra ad eventuali specifiche deliberazioni del Governo.

In sostanza la disposizione sembra mirare a neutralizzare quanto previsto dall'art. 9 del c.p.m.g. che prevede l'applicabilità del codice penale militare di guerra, ancorché in tempo di pace, ai corpi di spedizione all'estero per operazioni armate.

In proposito, corre però l'obbligo di sottolineare l'equivoca formulazione adottata dalla legge in esame.

Il comma 1 dell'art. 19, come abbiamo visto, prevede sostanzialmente l'applicabilità del codice penale militare di pace alle missioni internazionali, e lo fa senza prevedere alcuna eccezione.

Tra gli articoli del codice penale militare che trovano applicazione in tali missioni vi è, quindi, anche l'art. 20 c.p.m.p. in quanto la legge 145/2016 non vi ha derogato.

Ciò, però, comporta l'applicabilità anche della disposizione in esso contenuta e cioè che "*La legge determina i casi, nei quali la legge penale militare di guerra si applica nello stato di pace*".

Orbene, esaminando le norme di legge attualmente esistenti, ci accorgiamo che l'art. 9 c.p.m.g., (sicuramente costituente legge in vigore) dispone che "*sono soggetti alla legge penale militare di guerra, ancorché in tempo di pace, i corpi di spedizione all'estero per operazioni militari armate dal momento dell'imbarco in nave o aeromobile ovvero, per gli equipaggi di questi, dal momento in cui è ad essi comunicata la destinazione alla spedizione*".

Sostanzialmente, quindi, applicando le disposizioni vigenti così come dettate dal legislatore, ed escludendo che si vogliano inviare le FF.AA. disarmate in tali missioni, si finisce per dover ritenere applicabile alle missioni internazionali il codice penale militare di guerra, facendo rientrare dalla finestra ciò che si intendeva escludere dalla porta.

Né l'applicabilità della specifica disposizione di cui all'art. 9 c.p.m.g. sembra possa essere esclusa dalla previsione del secondo comma dell'art. 19, che recita: "*E' fatta salva la facoltà del Governo di deliberare l'applicazione delle norme del codice penale militare di guerra*". La predetta applicazione, infatti, deriva dal predetto richiamo dell'art. 20 c.p.m.p. la cui applicabilità non è stata oggetto di deroga.

Si potrebbe sostenere che il citato art. 9 c.p.m.g. prevede l'applicabilità del codice penale militare di guerra, ancorché in tempo di pace, per le "*operazioni militari armate*", mentre il citato art. 19 della legge 145/2016 prevede l'applicazione del codice penale militare di pace alle "operazioni internazionali" e sostenere, quindi, una diversa natura tra queste ultime e le "operazioni armate", arrivando ad escludere, per esse, l'applicabilità della previsione di cui all'art. 9 c.p.m.g..

Ma una simile tesi sembra davvero inaccettabile!

Anche la più spinta laicizzazione non consentirebbe, infatti, di poter ritenere che la legge 145/2016 abbia voluto davvero l'impiego di FF.AA. "disarmate" per le operazioni internazionali. Peraltro se fosse stata questa l'intenzione del legislatore lo avrebbe dichiarato espressamente.

Non volendo procedere alla emanazione di un codice delle missioni all'estero, e volendo derogare all'art. 9 c.p.m.g., nella legge 145/2016 avrebbe allora dovuto essere prevista l'applicabilità del codice penale militare di pace con esclusione dell'art. 20 di esso. Previsione che, sotto il profilo del diritto, avrebbe costituito un ordine legislativo chiaro e indiscutibile.

Infine sembra opportuno rilevare che il comma 5 del medesimo art. 19 dispone che gli "ufficiali di polizia giudiziaria militare" procedono all'arresto, oltre che negli altri casi previsti dalla legge, di chiunque è colto in flagranza dei reati militari di cui all'art. 173/2 c.p.m.p. (Disobbedienza in servizio, ovvero a bordo di nave o aeromobile), 174 c.p.m.p. (Rivolta), 186 (Insubordinazione con violenza), 195 c.p.m.p. (violenza ad inferiore).

Anche tale formulazione è tuttavia infelice, per due motivi.

Il primo, e più evidente, è che non esiste la qualifica di "ufficiali di polizia giudiziaria militare", parlando l'art. 301 c.p.m.p. solo di "*persone che esercitano le funzioni di polizia giudiziaria militare*", senza alcuna distinzione di qualifiche e poteri di p.g. e, tra esse, non sono peraltro

ricompresi coloro cui l'art. 57 del codice di procedura penale attribuisce la qualità di meri agenti di polizia giudiziaria.

Il secondo motivo è dato dall'equivoco che provoca la menzione di "ufficiali" di polizia giudiziaria militare.

Infatti certamente con tale espressione non si intendeva fare riferimento agli ufficiali di p.g. previsti dal codice di procedura penale, cui sono attribuite anche funzioni di polizia giudiziaria militare ex art. 301, comma 1, n. 2. Ciò, perché verrebbero esclusi tutti i comandanti ci corpo, distaccamento o di posto delle FF.AA., che pure sono organi primari[14] di polizia giudiziaria militare secondo il dettato del citato art. 301 c.p.m.p.. Né può ritenersi che con tale dizione si siano voluti escludere coloro che hanno funzione di agenti di polizia giudiziaria secondo il dettato dell'art. 57, comma 2, c.p.p., perché è già il menzionato art. 301 che li esclude dalle persone che esercitano funzioni di polizia giudiziaria militare, per cui essa si rileverebbe quale mero essudato teratologico.

[14] Si ricorda che l'art. 301 c.p.m.p. nell'indicare i soggetti cui sono attribuite funzioni di polizia giudiziaria militare li menziona "in ordine". In tal senso i comandanti di corpo, distaccamento o posto, essendo menzionati al numero 1, sono prioritari rispetto agli Ufficiali e Sottufficiali dei Carabinieri e agli altri ufficiali di polizia giudiziaria previsti dal codice di procedura penale, che sono menzionati al n. 2.

Le peculiarità del diritto internazionale marittimo riguardo il ruolo "constabulary" delle Marine

di Fabio CAFFIO[1]

SOMMARIO: **1.Premessa – 2.Anarchia dei mari – 3. Ruolo Marine mantenimento legalità internazionale in tempo di pace (MLE) – 4. Prassi degli Stati su affidamento tale ruolo – 5. Continua: prassi su attribuzione funzioni polizia giudiziaria – 6. Il MLE nelle operazioni multinazionali e nella giurisprudenza internazionale – 7. Conclusioni.**

1. Premessa

Parlando di peculiarità del ruolo delle Marine nello svolgimento di compiti *constabulary* è necessario chiarire, in premessa, un punto fondamentale: in tempo di pace le Marine sono istituzionalmente impegnate in alto mare nel mantenimento della libertà di navigazione delle vie di comunicazione marittime.

Non si tratta di compiti aggiuntivi, ma piuttosto di funzioni storicamente connaturate all'essere delle navi da guerra ed alla loro capacità di confrontarsi con vari tipi di situazioni in uno spazio "neutrale" ed aperto a tutti come l'alto mare.

C'è quindi da chiedersi se sia appropriato parlare, per le Marine, di ruolo duale rispetto a tali attribuzioni sottintendendone un carattere residuale, o piuttosto sia preferibile indicarle come *funzioni non militari* di rango paritario rispetto a quelle di "difesa dello Stato in mare". Resta fermo, ovviamente, che, come si dirà più avanti, il *modus operandi* relativo alle funzioni è del tutto diverso perché diversa è la fonte giuridica che le legittima.

2. Anarchia dei mari

Per comprendere come una Forza armata possa essere impegnata nello svolgimento di un'attività di *policing* negli spazi marittimi extraterritoriali, bisogna considerare che, se è vero che la terra -come diceva Carl Schmitt (*Il Nomos della Terra, 20*)- è il *regno del diritto*, il mare rivela, invece, sempre più la sua natura anarchica.

Non a caso il giurista Alberico Gentili aveva sentenziato che il pirata (per Cicerone, "*Hostis humani generis*") "*minus delinquit quia in mari delinquit*" a significare la sostanziale anomia degli spazi marittimi.

La prova della validità ed attualità di questo assunto l'abbiamo avuta con la crisi della pirateria del Corno d'Africa e l'abbiamo ancora con l'incertezza che domina in Mediterraneo sia sulla giurisdizione esercitabile dagli Stati per i crimini di traffico di persone e migranti, sia sull'applicazione della regolamentazione del soccorso in mare e del connesso trasporto delle persone salvate in un *luogo sicuro*.

3. Ruolo Marine mantenimento legalità internazionale in tempo di pace (MLE)

Nei secoli passati, a partire dal Seicento, per ovviare a questa situazione di anarchia ed anomia, si è consolidato, da parte delle navi da guerra di tutti gli Stati, il ruolo di protezione della legalità dei traffici in alto mare svolto nell'interesse della comunità internazionale. Due sono i pilastri su cui poggia quest'attività volta a garantire la sicurezza marittima. Da un lato, il fatto che le navi da guerra, secondo un'illuminante opinione, *«rappresentano la sovranità e l'indipendenza dello Stato di appartenenza in modo più perfetto di qualunque altro mezzo sul mare» (*W.E. Hall, riportato *da* Colombos, 146*)* costituendo quindi gli unici soggetti titolati ad avvalersi in mare di poteri *jus imperii*.

[1] Ammiraglio Ispettore in congedo della Marina Militare Italiana.

Dall'altro, il principio per cui esiste, anche in mare, la più completa eguaglianza tra tutti gli Stati: nessuna nave da guerra può quindi interferire con la libertà di navigazione di un mercantile di altra bandiera sospetto di attività illecita a meno che si verta in uno dei casi ammessi dal diritto consuetudinario e codificati nell'Unclos, *in primis* la pirateria qualificato appunto come *crimen juris gentium.*

La regola secondo cui le navi mercantili in alto mare sono soggetti all'esclusiva giurisdizione del Paese di bandiera (ora codificata in Unclos, 92) ha dunque un valore assoluto e fondante, ad evitare le possibili restrizioni alla libertà di navigazione derivanti dall'illegittima ingerenza di navi da guerra straniere. Non vi sarebbe tuttavia un'effettiva libertà di navigazione se le navi da guerra non vigilassero sulla legalità dei traffici marittimi intervenendo in modo coercitivo laddove consentito dal diritto internazionale.

Con il Trattato dei Pirenei del 1659 veniva codificata per la prima volta la procedura *dell'inchiesta di bandiera (right of approach* nella terminologia anglosassone*)* volta a consentire ad una nave da guerra di inviare a bordo di un mercantile sospetto di attività illecita un team incaricato di effettuare verifiche (Politakis, Cap. VI, II).

Questa procedura, propedeutica a quella che oggi è detta *visit and search,* era inizialmente prevista per il controllo dei carichi trasportati durante un conflitto da navi neutrali. Essa è però oggi adoperata da tutte le Marine anche in tempo di pace, ed è codificata nell'art. 110 dell'Unclos relativo al "diritto di visita" (*right of visit*) , atto che può portare all'eventuale cattura di una nave pirata o senza bandiera, o anche (ma, subordinatamente al consenso dello Stato di bandiera) al fermo di un'imbarcazione coinvolta in altri specifici crimini marittimi.

Il *right of approach* ed il *right of visit* sono dunque connesse alla funzione "constabulary" altrimenti detta *Polizia dell'alto mare* o anche *Maritime Law Enforcement* (MLE) attribuita dall'ordinamento internazionale alle navi da guerra di qualsiasi bandiera.

Quello che contraddistingue l'esercizio di questa funzione è che essa può anche essere esercitata in modo coercitivo, ma con il limite di usare la forza secondo i canoni della necessità e proporzionalità. Nello svolgimento dell'attività di MLE è dunque escluso il ricorso alla forza letale (*deadly force*), come invece è ammesso, a certe condizioni, nel corso dei conflitti armati sul mare (D. Guilfoyle, 299) regolati dal diritto pattizio delle Convenzioni dell'Aja e di Ginevra e da quello consuetudinario (Ronzitti, 283, 352).

4. Prassi degli Stati su affidamento tale ruolo

Se è vero che ogni nave da guerra può svolgere in tempo di pace compiti di MLE, va tuttavia osservato che ogni Stato è sovrano nel recepire nel proprio ordinamento i principi del diritto internazionale applicabili in materia. Spetta dunque al singolo Paese di bandiera emanare disposizioni perché le proprie navi da guerra esercitino in alto mare, in tempo di pace, i poteri *jus imperii* di cui sono in astratto dotati. Non a caso, l'art. 105 dell'Unclos, stabilisce che "*Nell'alto mare o in qualunque altro luogo fuori della giurisdizione di qualunque Stato, ogni Stato <u>può</u> sequestrare una nave o aeromobile pirata…; può arrestare le persone a bordo e requisirne i beni"*.

Il fatto che il contrasto della pirateria costituisca una mera facoltà demandata agli Stati e non un obbligo internazionale (a differenza, della cooperazione tra gli Stati per reprimerla che è invece obbligatoria ex Unclos 100) è emerso all'inizio della crisi del Corno d'Africa nel 2008. In quel momento, il Consiglio di sicurezza delle NU, per richiedere agli Stati di dislocare proprie navi da guerra al largo della Somalia ha dovuto infatti emanare risoluzioni coercitive, ex Capo VII della Carta, che qualificavano la pirateria come una minaccia alla pace ed alla sicurezza internazionale (Ronzitti-Caffio).

Ulteriori limitazione allo svolgimento di attività antipirateria sono venuti dai vincoli costituzionali che impediscono alle forze armate di alcuni Paesi, di essere impegnate in attività coercitive all'estero, al di là dei propri compiti strettamente difensivi. E' il caso della Germania e, soprattutto, del Giappone che, per dislocare naviglio di bandiera nel Corno d'Africa, ha dovuto modificate la sua Costituzione.

5. Continua: prassi su attribuzione funzioni polizia giudiziaria

Un'altra difficoltà che hanno incontrato le Forze di autodifesa giapponesi nello svolgimento dell'antipirateria è stata quella relativa alle modalità di arresto dei pirati catturati, essendo escluso l'impiego del personale imbarcato in funzioni di polizia giudiziaria.

Per il vero anche nel *modus operandi* di altre Marine impegnate nel contrasto della pirateria si è palesata l'assenza di garanzie a difesa delle persone catturate.

La prassi più diffusa, sin dal primo caso avvenuto nel 2008 della Corvetta danese "Absalon", pare essere stata la semplice custodia amministrativa dei pirati *apprehended* in attesa di un improbabile trasferimento nel Paese di bandiera o della consegna al Kenya sulla base degli accordi con l'Ue sul trasferimento delle persone catturate stipulati nel corso dell'*Operazione Atalanta* (Pierini, 75 e 80). Non c'è bisogno di ricordare che la regolamentazione italiana introdotta con l'art. 5, 4 del D.L. 61-2009 è stata più garantista nel disporre la convalida del fermo, in videoconferenza con la Procura della Repubblica di Roma, delle persone catturate, sottoposte alla nostra giurisdizione perché autori di atti di pirateria in danno dello Stato italiano nonché di nave, cittadini o beni italiani.

Il fatto è che l'Italia è uno dei pochi Paesi al mondo -ed il modello pare essere stata la regolamentazione francese dell'*Action de l'État en mer*)- ad aver emanato norme che conferiscono ai comandanti delle navi da guerra nazionali funzioni di Polizia giudiziaria negli spazi marittimi extraterritoriali (C.N. 1235, 4; COM, 115, 3). Da sottolineare, infine, che la difficoltà per le Marine di confrontarsi con procedure di tutela giudiziaria è stato confermato di recente durante l'Operazione *Eunavformed.*

Tra i risultati dell'operazione c'è infatti quello di "109 persone consegnate alla giustizia italiana" (Amm. Credendino, Audizione Commissione Difesa 2017). Al riguardo, essendo stato escluso l'esercizio della giurisdizione nazionale da parte delle navi da guerra partecipanti all'Operazione, c'è da ipotizzare che sia stata attuata da parte loro, , sulla base di semplici intese operative, una semplice consegna "amministrativa" alle Autorità di polizia italiane all'arrivo in un nostro porto delle persone sospette di essere coinvolte nel traffico di migranti.

6. Il MLE nelle operazioni multinazionali e nella giurisprudenza internazionale

All'UE si deve, ad ogni modo, lo sviluppo di un'appropriata dottrina delle funzioni di MLE, in tutti i suoi aspetti attinenti sia i limiti dell'eventuale coercizione, sia le modalità di *apprehension* e successivo *hand over* delle persone coinvolte in atti di pirateria.

E' bene ricordare a questo proposito, ancora una volta, che il mandato di Atalanta -la cui cornice legale sta nelle pertinenti Risoluzioni ONU e nell'Unclos- configura un uso della forza proporzionato e ragionevole, con ciò confermando che i *banditi del mare* non sono nemici da annientare nel corso di un conflitto ma persone sospette di gravi reati da sottoporre al vaglio di procedure giudiziarie.

Non c'è bisogno di dire che anche le similari operazioni NATO nonché quelle svolte unilateralmente da singoli Paesi nel quadro delle NU hanno adottato un analogo modello giuridico. Peraltro, il discorso sulla realtà internazionale del MLE potrebbe allargarsi ad altre tipologie di attività come quelle svolte dalla missione di contrasto del traffico di migranti organizzata dall'Ue con l'anzidetta Operazione Eunavformed "Sophia".

Da sottolineare che nel suo mandato -che prevedeva anche un'ulteriore fase di neutralizzazione in acque costiere della logistica dei trafficanti, non realizzata per il mancato consenso libico- vi è anche il controllo e l'eventuale fermo delle navi sospette di contrabbandare petrolio dalla Cirenaica in violazione delle specifiche Risoluzioni del Consiglio di sicurezza (Caffio, *Eunavformed*).

Circa la configurazione del MLE, bisogna aggiungere che essa rientra nella più vasta cornice concettuale delle *Maritime Security Operation* cui possono ascriversi anche le missioni di *peace-enforcing* come gli *Embarghi Navali* condotte dalle Marine sulla base di specifiche risoluzioni delle NU (Ronzitti,87*).*

Quello che interessa notare è che la dottrina e la giurisprudenza internazionale hanno ben chiara la specificità della natura giuridica del MLE. Valga per tutti il caso Russia-Ucraina dello stretto di Kerch aperto avanti al *Tribunale del Diritto del Mare* (ITLOS). Nell'ambito di questo procedimento e con riferimento alla richiesta ucraina della misura cautelare del rilascio del marinai arrestati dalle Autorità russe imbarcate su un'Unità militare, sono state respinte le eccezioni pregiudiziali della Russia sull'assenza di giurisdizione relativa alle "attività militari".

A giudizio dell'ITLOS, il pattugliamento dello Stretto da parte russa per verificare il rispetto delle condizioni per il passaggio inoffensivo è infatti attività di *Law enforcement* di natura non militare in quanto "*the distinction between military and law enforcement activities must be based primarily on an objective* evaluation of the nature of the activities in question "(ITLOS, Order, 66).

7. Conclusioni

In conclusione, può dirsi che le attività di MLE e quelle di difesa militare sono per le Marine due distinte facce della stessa medaglia. Tuttavia, non tutte le Marine, per quanto legittimate a farlo in applicazione dell'Unclos, sono titolate -sulla base del proprio ordinamento giuridico nazionale- a svolgere in via continuativa funzioni di MLE. E' questo, invece, il caso della nostra Marina, cui l'art. 111, 1, a) del COM attribuisce il compito di esercitare "*la vigilanza a tutela degli interessi nazionali e delle vie di comunicazione marittime al di la' del limite esterno del mare territoriale e l'esercizio delle funzioni di polizia dell'alto mare demandate alle navi da guerra negli spazi marittimi internazionali …ivi compreso il contrasto della pirateria*".

La prassi delle più recenti operazioni marittime organizzate dalla Ue in applicazione della *Strategia di Sicurezza Marittima* (EUMSS) e *Politica di Sicurezza e Difesa Comune (PSDC)* indica tuttavia un consolidarsi tra le Marine della dottrina del MLE, avvalendosi anche di testi di istruzioni militari come quello da noi emanato nel 2017, contenente appunto "Istruzioni di Diritto Marittimo per i Comandi Navali (SMM4).

Eguale tendenza evidenziano le attività di *Maritime Security* svolte dalla NATO e dalle Marine extra Ue in contesti a guida USA o in via unilaterale. Se così è, si ha la controprova che l'impiego delle Marine in attività di MLE, lungi dall'essere una semplice funzione duale, è invece una fondamentale missione istituzionale svolta nell'interesse della Comunità internazionale. Resta fermo, tuttavia, che le Marine possono svolgere anche funzioni duali in senso stretto.

Valga per tutti l'esempio della nostra Marina cui sono attribuiti, in sintonia con la più generale previsione del COM (artt. 89 e 102) vari tipi di concorso in favore di altri Ministeri, quali quello al soccorso della vita umana in mare (DPR 662-1994), alla "prevenzione e contrasto del traffico di migranti in mare, in acque internazionali" (COM, 111, 1, b) ed alla protezione dell'ambiente marino (COM, 115, 1, b); per non dire dello svolgimento in via esclusiva, sulla base dello stesso COM, del servizio cartografico nazionale e di quello dei fari e segnalamenti marittimi.

Bibliografia di riferimento

- K. Schmitt, Il nomos della terra nel diritto internazionale dello «Jus publicum europaeum», 1991
- C. J. Colombos (a cura di R. Sandiford), *Diritto Internazionale Marittimo*, 1953
- G. Politakis, *Modern Aspects of the Laws Of Naval Warfare And Maritime Neutrality*, 1997
- D. Guilfoyle, *Maritime Law Enforcement Operations and Intelligence in an Age of Maritime Security*, ILS, 2017
- *Pirati di ieri e di oggi* (a cura di M. Annati -F. Caffio), Supp. Rivista Marittima, 12, 2009, nel cui ambito c'è il contributo di J.P. Pierini, "L'aspetto giuridico nazionale (Diritto Marittimo e Penale)".
- *L'action de l'État en mer,* Rapport d'information n° 418 (2004-2005) de MM. André BOYER et Jean-Guy BRANGER, fait au nom de la commission des affaires étrangères, déposé le 22 juin 2005 (in https://www.senat.fr/rap/r04-418/r04-418_mono.html)
- F. Caffio-N.Ronzitti, *La pirateria che fare per sconfiggerla?* , Osservatorio di politica internazionale, 44, 2012 in http://www.parlamento.it

- F. Caffio, “Migranti: Eunavformed, più sicurezza marittima, meno Sar”, *Affarinternazionali* 24 luglio 2018 *in* https://www.affarinternazionali.it/2018/07/migranti-eunavformed-sicurezza-sar/
- N. Ronzitti, *Diritto Internazionale dei Conflitti Armati*, VI ed. 2017
- Commissione Difesa Senato, seduta 6 aprile 2017, audizione Comandante EunavforMed, in http://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/SommComm
- *ITLOS*, Case Concerning The Detention Of Three Ukrainian Naval Vessels, Order 25 May 2019, in https://www.itlos.org/
- Codice Ordinamento Militare (COM) approvato con D.Lgs. 66.2010 in https://www.difesa.it/Content/Pagine/CodiceOrdinamentoMilitare.aspx

La reazione dell'ordinamento giuridico italiano al fenomeno dei *foreign fighters*

di *Federico* Cafiero de Raho[1]

L'evoluzione della minaccia terroristica ha aperto scenari nuovi, che impongono strategie adeguate.

La sconfitta militare dello *Stato Islamico* ha avuto conseguenze, che sono state registrate nel nostro paese attraverso le attività investigative ed informative.

Nel primo periodo, dall'estate 2014 ai primi mesi del 2016, la iniziale espansione del c.d. *stato islamico* determinò numerose partenze da diversi Paesi verso il territorio del Califfato; nel secondo periodo, dal 2016, si è evidenziata nei territori occupati una crisi, progressivamente sempre più profonda ed evidente, con riduzione dei flussi di "*foreign fighters*" e invito all'azione diretta nei territori dei Paesi occidentali; nella terza fase, tra la fine del 2016 e la fine del 2017, si è registrato l'azzeramento delle partenze con previsioni di "rientro"; nella fase attuale, dalla fine del 2017, l'ISIS è stato sconfitto militarmente dalla coalizione che lo ha combattuto e ha quindi perso i territori a cavalo della Siria e dell'Iraq sui quali dal 29 giugno 2014 aveva proclamato il sedicente Stato Islamico. E' questa la fase nella quale è richiesto, a garanzia dell'Europa, il più alto livello di attenzione.

Il numero dei "ritorni" nel nostro paese è al momento estremamente contenuto e resterà ragionevolmente tale in quanto – come è noto – il numero delle partenze dall'Italia verso il territorio di *Islamic State* è stato basso, molto inferiore rispetto agli altri paesi europei, sia come numeri assoluti che percentualmente alla popolazione.

La lista consolidata dei *foreign fighter* e *returnees* (FTF)[2] comprende 29 reduci, di cui solo 10 attualmente presenti in Italia. Tra questi ultimi vi sono:

3 soggetti detenuti, dei quali 1 siriano, 2 italiani, mentre altro soggetto, di nazionalità algerina[3], detenuto fino al 31 agosto 2019, è stato poi estradato:

1) Chaddad Ayoub nato in Siria il 18.05.1979 detenuto per il delitto di finanziamento di condotte con finalità di terrorismo ex art. 81, 110, 270 *quinquies* 1 c.p. (O.C.C. della Procura di Brescia);

2) Bombonati Lara nata a Milano il 3.02.1991 detenuta per il delitto di partecipazione ad associazione con finalità di terrorismo anche internazionale di cui all'art. 270 *bis* c.p.;

3) Bougana Samir nato a Gavardo (BS) il 21.06. 1994 detenuto per il delitto di partecipazione ad associazione con finalità di terrorismo anche internazionale di cui all'art. 270 *bis* c.p.;

4) Sadaoui Mourad nato in Algeria il 5.02.1974 estradato per l'Algeria il 31.08.2019 in esecuzione di mandato di cattura internazionale per il reato di partecipazione ad organizzazione terroristica (art. 87 bis C.P. algerino).

I *returnees* della lista consolidata, attualmente, liberi sono 7, dei quali 6 siriani e 1 curdo iracheno[4], tutti monitorati[5].

---

[1] Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo.

[2] La lista stilata in ambito C.A.S.A. cui partecipano AISE, AISI, DCPP, Comando Generale CC, ROS, Comando Generale GdF e DAP.

[3] CHADDAD Ayoub nato in Siria il 18.05.1979; BOMBONATI Lara nat a Milano il 3.02.1991; BOUGANA Samir nato a Gavardo (BS) il 21.06. 1994; SADAOUI Mourad nato in Algeria il 5.02.1974 (estradato per l'Algeria il 31.08.2019)

[4] ALSHIKH Ali Belal nato in Siria il 17.11.1978; ALSAID Ahmad Alaa nato in Siria il 20.05.1986; CHADDAD Mohamad nato in Siria il 1°.01.1987; LAILA Hassan natoin Siria l'8.04.1978; SHADAD Mohamed Manaf nato in Siria il 2.05.1981; SHADAD Mulham nato il Siria il 2.05.1983; ALI Mohammad nato in Iraq il 30.06.1980.

[5] I tre affidati al monitoraggio del ROS sono 3:

- ALI Mohammad nato in Iraq il 30.06.1980 è l'unico monitorato sul territorio nazionale; è domiciliato a Solto Collina (BG). Il 12.11.2015 venne sottoposto a perquisizione domiciliare nell'ambito del procedimento penale iscritto dalla procura di Roma per il delitto di cui all'art. 270 bis c.p. La sua posizione è stata archiviata con decreto del 5.03.2016.
- HODZA Eldin nato in Kosovo il 13.12.1988 (n. 44 della lista) è stato condannato il 25.05.2016 dal tribunale di Trento per violazione dell'art. 270 bis c.p.; è stato scarcerato il 14.02.2019 e rimpatriato in Kosovo in esecuzione della misura di sicurezza dell'espulsione dal territorio nazionale.
- ZAVBI Rok nato in Slovenia il 15.04.1990 (n. 64 della lista) il quale è giunto in Italia nel 2013 ed ha soggiornato per un breve periodo a Belluno. E' stato condannato l'11.04.2018 per violazione dell'art. 270 quater c.p,. – arruolamento

Il legislatore italiano ha posto particolare attenzione all'esigenza di prevenire e reprimere la grave minaccia rappresentata dai *foreign fighters.*

In primo luogo, va evidenziato come la condotta dei *foreign fighters* può essere configurata, in relazione alle sfumature e ai contenuti che la connotano, come partecipazione ad associazione terroristica internazionale di cui all'art. 270 *bis* c.p. e, in tale figura, sono state susssunte le contestazioni rivolte a due dei tre *ftf* detenuti.

Con l'art. 1, comma 1, D.L. 18 febbraio 2015 n. 7 convertito, con modificazioni, in L. 17 aprile 2015, n. 43, è stato introdotto il secondo comma all'art. 270 *quater* c.p. (arruolamento con finalità di terrorismo anche internazionale), che prevede la punibilità di coloro che si arruolano nelle file dei gruppi terroristici; la norma, ampliando la sfera punitiva anche nei confronti dei reclutati, ha sanato le lacune della precedente legislazione, che prevedeva la possibilità di sanzionare solamente l'arruolatore e non l'arruolato.

Con pene di certo non lievi – la reclusione da 5 a 8 anni – il legislatore ha correttamente individuato come condotte estremamente pericolose e da contrastare i casi di "arruolamento spontaneo" o "su istigazione" compiuti sempre più frequentemente grazie alla rete internet da soggetti o gruppi riconducibili al mondo *jihadista,* con la conseguente introduzione dei cooptati in strutture militari o in campi di addestramento all'estero.

Con lo stesso decreto legge del 18 febbraio 2015 è stato introdotto l'art. 270 *quater*.1, che punisce l'organizzazione di trasferimenti per finalità di terrorismo, prevedendo la pena della reclusione da cinque a otto anni per *chi organizza, finanzia o propaganda viaggi in territorio estero finalizzati a compimento di condotte aventi scopo di terrorismo.* La norma richiama il modello già previsto dall'art. 600 quinquies c.p. (Iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile).

La pericolosità e la capacità di partecipare ad azioni di terrorismo in territorio estero è strettamente legata all'efficacia dell'attività di supporto logistico e finanziario fornito dal gruppo criminale di appartenenza, che l'art. 270 *quater*.1 c.p. ha inteso contrastare.

Tale fattispecie anticipa la soglia della rilevanza penale della condotta perché sanziona anche il semplice comportamento di *organizzare, finanziare o propagandare il viaggio all'estero* senza che sia necessario che lo spostamento abbia effettivamente luogo.

Nell'ambito degli strumenti di contrasto va anche indicata la fattispecie di cui all'art. 270 *quinquies* c.p. (addestramento ad attività con finalità di terrorismo anche internazionale*)*, che punisce con la reclusione da cinque a quindici anni sia la figura dell'addestratore che quella del soggetto addestrato.

A questa fattispecie, inoltre, sono state apportate integrazioni, estendendo la punibilità al soggetto che si autoaddestra ponendo in essere comportamenti univocamente finalizzati al compimento di condotte di terrorismo come indicate dall'art. 270 *sexies* c.p.

Con il decreto legge del febbraio 2015, inoltre, viene assegnato alla Direzione nazionale il compito di coordinamento in materia di terrorismo.

Anche sul fronte delle norme di prevenzione antimafia, la novella del 2015 ha inteso integrare il D. Lgs. 159/2011, consentendo l'applicazione delle misure preventive, oltre "*a coloro che, operanti in gruppo, o isolatamente, pongono in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti … alla commissione di reati con finalità di terrorismo anche internazionale*" (art. 4 comma 1 lettera d), anche a chiunque prenda "*parte ad un conflitto in territorio estero a sostegno di una organizzazione che persegue le finalità di cui all'art. 270 sexies c.p*.".

Al fine di fornire un quadro generale degli strumenti di contrasto al terrorismo vanno, qui, sia pure sommariamente, ricordati gli strumenti di contrasto introdotti dal nostro legislatore fin dal 2001, cioè all'indomani del gravissimo attentato del'11 settembre.

Con il decreto legge 12 ottobre 2001 n. 369, convertito nella legge 14 dicembre 2001 n. 431, all'art. 1, è stato istituito il Comitato di Sicurezza Finanziaria, in ottemperanza agli obblighi

con finalità di terrorismo anche internazionale e 1, 2, 4 e 7 L. n. 895/1967, nell'ambito del p.p. n. 656/14 della procura di Venezia. Il 25.07.2018 a seguito di espiazione pena, è stato scarcerato e allontanato per motivi di sicurezza co provvedimento del prefetto di Ferrara verso la Slovenia art. 20 co. 1 D. lgs. 2007

internazionali per contrastare al meglio il finanziamento del terrorismo e monitorare il funzionamento del sistema preventivo e sanzionatorio.

A seguito del decreto legislativo 22 giugno 2007 n. 109 e 21 novembre 2007 n. 231, il CSF ha assunto competenza anche nella materia del contrasto al riciclaggio dei proventi di attività criminose e all'attività dei Paesi che minacciano la pace e la sicurezza internazionale.

Al fine, poi, di rendere tempestiva la circolazione delle informazioni e prevenire gli attacchi alla sicurezza del Paese è stato istituito, con decreto del Ministro dell'Interno del 6 maggio 2004, il Comitato di analisi strategica antiterrorismo (C.A.S.A.). Esso è presieduto dal Direttore Centrale della Polizia di Prevenzione; vi partecipano le Forze di polizia a competenza generale – Polizia di Stato e Carabinieri – le Agenzie di *intelligence* – AISI e AISE – e, per i contributi specialistici, Guardia di Finanza e Dipartimento della Polizia Penitenziaria.

Nel Comitato vengono condivise e valutare le informazioni sulla minaccia terroristica, interna e internazionale.

Di grande rilievo è l'attività del Comitato che realizza il luogo di condivisione delle informazioni dei Servizi di sicurezza e delle Forze di polizia, laddove sia le Agenzie di sicurezza che le Forze di polizia pongono a fattor comune anche le informazioni provenienti dai rispettivi circuiti internazionali, acquisite a seguito delle periodiche riunioni con i relativi referenti europei.

Il decreto n. 144 del 2005, emanato solo pochi giorni dopo l'attentato di Londra, ha introdotto alcune novità nel sistema penale e in quello delle attività degli apparati di polizia e *intelligence.*

Sono introdotte due nuove fattispecie criminose:

a) l'arruolamento (art. 270 *quater),*

b) l'addestramento (art. 270 *quinquies*),

ma anche una vera e propria definizione di "condotta terroristica" con l'art. 270 *sexies.*

L'art. 8 comma 5 del D.L. n. 144/2005 inserisce l'art. 2 *bis* legge n. 895 del 1967, che punisce l'addestramento e la comunicazione di informazioni sulla preparazione o sull'uso di esplosivi, armi da guerra, aggressivi chimici; tale disposizione si riferisce a condotte attuate al di fuori di un contesto terroristico.

Viene introdotto l'art. 497 *bis* c.p. che punisce il possesso e la fabbricazione di un documento falso valido per l'espatrio.

E' con il decreto legge del 18 febbraio 2015 n. 7, in tema di contrasto al fenomeno dei *foreign fighters,* che viene introdotto l'inasprimento della pena prevista dall'art. 497 *bis* co. 1 c.p. che, inizialmente prevista nella misura da 1 a 4 anni è stata aumentata in quella da 2 a 5 anni. Tale inasprimento è sembrato quanto mai opportuno, atteso che le più recenti esperienze investigative hanno consentito di accertare che dietro al possesso di un documento valido per l'espatrio falso si può celare un soggetto intenzionato a rientrare dopo aver preso parte al conflitto in territorio siro-iraqeno o coinvolto in fatti di terrorismo.

Sono stati estesi, con il D.L. 144 del 2005, al terrorismo internazionale i colloqui investigativi di cui all'art. 18 bis o.p., che erano stati introdotti per la materia antimafia dalla legge dell'emergenza dell'estate del 1992 (decreto legge 8 giugno 1992 n. 306 conv. nella legge 7 agosto 1992 n. 356)[6].

Con l'art. 2 del d.l. 144 del 2005 sono stati introdotti i Permessi di Soggiorno a fini investigativi.

Allo straniero che, pur trovandosi in posizione irregolare o clandestinma, abbia offerto una collaborazione qualificata in ordine a reati in materia di terrorismo, può essere rilasciato il permesso di soggiorno.

Con l'art. 3 decreto legge 144/2005 è introdotta l'espulsione - disposta con decreto del Ministro dell'interno - dello straniero che abbia posto in essere atti obiettivamente rilevanti diretti alla commissione di reati con finalità di terrorismo.

[6] Con l'ampliamento del campo di applicazione dell'art. 18 *bis* O.P., i colloqui investigativi possono essere eseguiti allo scopo di acquisire informazioni utili per la prevenzione e repressione dei delitti commessi per finalità di terrorismo anche internazionale. Legittimati al colloquio sono gli ufficiali di P.G. individuati dal Servizio Centrale Antiterrorismo della Polizia di Stato, dal ROS dei Carabinieri, dal Comando Centrale della Guardia di Finanza e, a livello provinciale, dal Questore e dal Comandante dei CC.

L'art 235 c.p. contempla, invece, l'espulsione dello straniero come misura di sicurezza personale non detentiva in caso di condanna alla reclusione per un periodo non inferiore a 10 anni.

Tra le innovazioni più significative, approvata in tema di dati telefonici e telematici, va segnalata la modifica dell'art. 55 del Codice delle comunicazioni elettroniche (d. legis. 1 agosto 2003 n. 259) che ha imposto ai gestori di telefonia (telefonici e telematici) di identificare tutti i clienti prima dell'attivazione dei servizi e di rendere disponibili al Ministro dell'Interno gli elenchi di tutti gli abbonati e degli acquirenti del traffico prepagato.

La conservazione dei dati acquisiti con le intercettazioni preventive può essere mantenuta fino a un massimo di 24 mesi. La regola, però, è che del contenuto delle stesse si provveda alla distruzione, utilizzandone solo il dato informativo.

E' stata introdotta, inoltre, l'espulsione disposta con decreto del Ministro nei confronti dello straniero che abbia commesso atti obiettivamente rilevanti diretti alla commissione di reati di terrorismo.

Con la stessa normativa è stato imposto ai gestori di telefonia di identificare tutti i clienti dei servizi e rendere disponibile al Ministro dell'interno gli elenchi di tuti gli abbonati e degli acquirenti del traffico prepagato.

Ai Direttori dei servizi informativi di sicurezza – AISI ed AISE – è stata attribuita – con l'art. 4 D, L. 144 del 2005 - la facoltà di richiedere l'attivazione dei servizi tecnici di natura preventiva, quando sono indispensabili per la prevenzione di attività terroristiche o di eversione dell'rodine costituzionale in analogia con quanto previsto dal d.l. 374/2001 conv. In legge 438 del 2001 per i vertici delle forze di polizia. L'autorizzazione è rilasciata dal procuratore generale presso la corte di appello di Roma

Al fine di prevenire aggressioni terroristiche telematiche – il cosiddetto *cyber* terrorismo – è stato costituito con l'art. 7 bis della legge di riforma del 2005 un organo dedicato alla protezione informatica delle infrastrutture critiche.

Tale organo è stato istituito all'interno del Servizio di Polizia Postale e delle comunicazioni della Polizia di Stato ed è stato denominato Centro Nazionale Anticrimine Informatico per la protezione delle infrastrutture critiche.

Lo stesso articolo ha previsto la possibilità per il Servizio di procedere a operazioni sottocopertura e a intercettazioni preventive.

Con l'art. 9 comma 1 lett. b della legge16 marzo 2006 n. 146 e succ. mod. sono state autorizzate le attività sotto copertura degli ufficiali di polizia giudiziaria appartenenti agli organismi investigativi della Polizia di stato e dell'Arma dei Carabinieri specializzati nell'attività di contrasto al terrorismo e all'eversione e del Corpo della Guardia di finanza competenti nelle attività di contrasto al finanziamento del terrorismo, nel corso di specifiche operazioni di polizia e, comunque, al solo fine di acquisire elementi di prova in ordine ai delitti commessi con finalità di terrorismo o di eversione.

Il terrorismo internazionale ha dato grande importanza all'uso di *Internet* per fini di propaganda, proselitismo supporto di gruppi terroristici di matrice *jihadista.*

Il legislatore è, quindi, intervenuto con la previsione di specifiche aggravanti nei reati commessi attraverso strumenti telematici o informatici.

La legge, sulla positiva esperienza nella lotta alla pedopornografia, ha previsto l'istituzione di una "*black list*" dei siti *Internet* utilizzati per le attività di affiliazione, arruolamento, addestramento, proselitismo.

Inoltre, al servizio di Polizia Postale e delle Telecomunicazioni, con l'art. 2 del d.l. del 2015, è stato attribuito il compito di gestire e aggiornare un elenco di spazi Web utilizzati per qualsiasi attività con finalità di terrorismo anche internazionale.

La *black list* viene utilizzata anche per le attività sottocopertura previste per reati di terrorismo.

L'individuazione dei siti "a rischio" sotto il profilo terroristico ha assunto un rilevantissimo significato non solo in termini investigativi ma anche preventivo-repressivi; e non solo per il terrorismo internazionale, ma anche per quello interno, soprattutto in relazione ai siti anarco-insurrezionalisti e di estrema destra o di tendenze neo nazi-fascista.

In particolare è imposto ai fornitori di connettività – ovvero i provider – l'obbligo di inibire, attraverso appositi sistemi di filtraggio, l'accesso ai siti inseriti nella *black list* del Servizio della Polizia Postale, previa disposizione dell'Autorità giudiziaria procedente.

Il Comma 4 dell'art. 2 attribuisce al Pubblico Ministero che procede per reati in materia di terrorismo, qualora vi siano concreti motivi per ritenere che tale attività criminosa sia compiuta per via telematica, la facoltà di ordinare con decreto motivato ai fornitori dei servizi di *hosting* o altri servizi, comunque connesi alla rete *Internet*, la rimozione dei contenuti riconducibili agli stessi delitti.

In caso di inosservanza l'A.G. può disporre l'interdizione all'accesso al dominio *Internet*, nelle forme e con le modalità previste per il sequestro preventivo, preferibilmente per il tramite del Servizio di Polizia Postale e delle Telecomunicazioni.

L'oscuramento del sito WEB mediante decreto di sequestro preventivo è il modulo prescelto dal legislatore per arginare e contrastare il fenomeno della propalazione su *Internet* di immagini, indicazioni e proclami finalizzati alla propaganda, all'apologia, all'arruolamento, all'addestramento con finalità di terrorismo.

Vi è un'eccezione: il sequestro preventivo non è ammesso con riferimento alle pagine WEB riferibili a testate giornalistiche telematiche *regolarmente registrate*,

In questa ottica i *blog, mailing list, chat, newsletter, e-mail* e altri spazi WEB non riconducibili a testate giornalistiche possono essere oscurati nel caso ospitino contenuti ritenuti strumentali alla commissione di delitti con finalità di terrorismo.

Altre innovazioni nel contrasto al terrorismo sono state introdotte nel nostro ordinamento all'indomani dell'attentato di Parigi del 7 gennaio 2015 contro la sede del giornale "Charlie Hebdo" e delle successive azioni terroristiche compiute l'8 gennaio nella città di Montrouge e quello del 9 gennaio nel supermercato della catena Kosher di Porte de Vincennes della capitale francese; tali azioni hanno posto all'attenzione europea l'evoluzione dello *jihadismo* e, con essa, le lacune del sistema normativo.

Con l'art. 1, comma 1, D.L. 18 febbraio 2015 n. 7 convertito, con modificazioni, in L. 17 aprile 2015, n. 43, è stato introdotto, come sopra anticipato, il secondo comma all'art. 270 *quater* c.p. (arruolamento con finalità di terrorismo anche internazionale).

Con lo stesso decreto legge del 18 febbraio 2015 è stato introdotto l'art. 270 *quater*.1, di cui, pure, si è sopra riferito.

Anche sul fronte delle norme di prevenzione antimafia, la novella del 2015 ha inteso integrare il D. Lgs. 159/2011, consentendo l'applicazione delle misure preventive, oltre "*a coloro che, operanti in gruppo, o isolatamente, pongono in essere atti preparatori, obiettivamente rilevanti, diretti ... alla commissione di reati con finalità di terrorismo anche internazionale*" (art. 4 comma 1 lettera d), anche a chiunque prenda "*parte ad un conflitto in territorio estero a sostegno di una organizzazione che persegue le finalità di cui all'art. 270 sexies c.p*.".

Il coordinamento giudiziario nelle indagini è stato affrontato con l'attribuzione della materia del terrorismo alle 26 procure distrettuali e del coordinamento nazionale al Procuratore nazionale.

E' stata estesa al Procuratore Nazionale Antimafia e Antiterrorismo, la facoltà di avanzare la proposta di applicazione delle misure di prevenzione patrimoniali.

Il nostro sistema giudiziario e investigativo, dunque, dispone di completo ed efficace strumentario idoneo a prevenire e fronteggiare anche il fenomeno dei *foreign fighters.*

I drammatici attentati compiuti in Europa e le azioni di guerra in diverse aree del Medio-oriente e dell'Africa hanno radicalmente mutato lo scenario di riferimento della minaccia proveniente dal terrorismo internazionale.

Devono restare però fermi alcuni aspetti fondamentali del sistema complessivo di contrasto del fenomeno, come si sono consolidati nel corso degli anni e che in Italia sono espressione di una esperienza profonda maturata nel contrasto a tutte le forme di criminalità organizzata, dal terrorismo interno alla criminalità mafiosa.

L' efficacia dell'azione di contrasto si attua attraverso l'impiego di tutti gli strumenti consentiti, in un quadro di legalità e di tutela dei diritti.

Coniugare efficacia e legalità dell'azione di contrasto consente anche, come ci insegna l'esperienza, di combattere il fenomeno della radicalizzazione e di contenere l'odio nei confronti dei paesi occidentali e delle nostre comunità.

E' chiaro però che l'Italia può diventare, ancora di più che in passato, paese di transito di "returnees" verso altre destinazioni, così come rimane al centro dell'attenzione della rinnovata propaganda di Islamic State con indicazioni specifiche a colpire nel nostro paese.

Attese le modalità di fuga dallo scenario siro-iraqeno, e di ricollocazione, non è da escludere *in questo periodo storico* il transito in Italia attraverso le rotte delle immigrazioni o ulteriori rotte semplificate e più sicure.

Se in passato non temevamo che tra i migranti entrassero terroristi credo che ora, nella ritirata da I.S., nella fuga, molti gruppi possano raggiungere la Libia.

Ma anche la rotta balcanica e quella adriatica possono costituire canale di accesso in Italia. Non v'è dubbio che il livello di vigilanza debba essere molto elevato.

Vi sono rilevanti attività investigative sul punto da parte delle Procure Distrettuali.

Nell'ambito del contrasto al terrorismo internazionale la condivisione delle conoscenze e lo scambio delle informazioni è il punto centrale per l'efficienza della metodologia e l'efficacia della strategia investigativa.

Nel nostro Paese la diffusione delle conoscenze tra Servizi di Informazione e Sicurezza e Organismi di polizia giudiziaria, nonché tra Direzione nazionale Antimafia e Antiterrorismo e le 26 Procure distrettuali antiterrorismo è il prodotto di un metodo di lavoro condiviso, che fonda la immediata trasmissione dell'informazione a tutti i soggetti interessati al contrasto con il ritorno dell'acquisizione degli ulteriori sviluppi conoscitivi per ciascuno degli Uffici coinvolti.

Identica metodologia deve informare l'azione coordinata delle Autorità dei vari Paesi. E' necessario, cioè, che si sviluppi ulteriormente la capacità di condividere in tempi rapidissimi, e con caratteristiche di spontaneità e fiducia, le informazioni rilevanti in logica di prevenzione e di contrasto dell'agire terroristico.

E' senz'altro possibile affermare che sono stati fatti passi molto significativi in tale direzione, ma è necessario che si proceda ulteriormente, nella consapevolezza di tutti che solo un'azione coordinata a livello sovranazionale è in condizione di operare efficacemente nella prevenzione e repressione dell'agire terroristico.

Dal punto di vista sovranazionale, la Direttiva 2017/541 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2017, ha ribadito efficacemente tali principi di cooperazione, così come ha ribadito l'esigenza profonda che in tutti gli stati membri le autorità preposte al contrasto siano effettivamente dotate di strumenti di indagine realmente efficaci, quali quelli utilizzati nei vari paesi contro le più gravi forme di crimine organizzato.

Grazie a questo approccio vi sono importanti risultati nella cooperazione internazionale proprio per fronteggiare il fenomeno dei "returnees", con una notevole semplificazione nello scambio delle informazioni e degli atti, con caratteristiche crescenti di fiducia ed immediatezza.

In questa materia, mi piace dirlo, è stato molto significativo il ruolo svolto dalla Direzione Nazionale per facilitare lo scambio delle informazioni e degli atti a livello sovranazionale, ed anche per diffondere la cultura della circolazione e condivisione delle informazioni che rappresenta la caratteristica fondamentale dell'agire del nostro ufficio.

Non citiamo qui gli esempi, ma sono stati esempi significativi, ed hanno riguardato proprio persone in movimento in Europa, provenienti dagli scenari di guerra.

La Direzione Nazionale è corrispondente nazionale di Eurojust e fa parte della Rete Giudiziaria Europea. La Direzione Nazionale ha quindi partecipato a tutte le riunioni di Eurojust nella materia del terrorismo, sia su specifici procedimenti collegati a livello internazionale che su tematiche strategiche di carattere generale.

Va anche evidenziato che, a seguito delle risoluzioni e decisioni dell'Unione Europea, in Eurojust è stato istituito il Registro sul terrorismo.

Particolare attenzione è stata rivolta al coordinamento ed all'impulso internazionale delle indagini in materia di terrorismo internazionale.

Grazie ai rapporti diretti con numerosi uffici giudiziari impegnati al livello europeo ed extraeuropeo nell'attività di contrasto al terrorismo, sono stati realizzati significativi risultati di coordinamento internazionale, molto spesso attuando il metodo della spontaneità e della immediatezza nella circolazione delle informazioni.

Questa è la direzione da seguire, sicuramente a livello europeo, ma necessariamente anche con paesi terzi.

Dal rapporto del Segretario Generale delle Nazioni Unite in materia di terrorismo internazionale Jihadista, redatto sulla base di informazioni acquisite dai servizi di *intelligence* degli Stati Membri, emerge che i *foreign fighters* sono complessivamente in tutto il mondo tra i 24.000 e i 30.000, mentre tra i 5.000 e i 6.000 quelli di provenienza dai Paesi Europei.

I dati INTCEN (Centro di *Intelligence* dell'Unione Europea) i *foreign fighters* partiti dai Paesi U.E. dovrebbero essere 5.472.

Tali soggetti sono estremamente pericolosi in quanto destinati ad unirsi a formazioni terroristiche emergenti o, in alternativa, a diventare essi stessi capi o reclutatori in seno alle formazioni terroristiche già strutturate.

Si tratta di soggetti radicalizzati estremamente pericolosi, in quanto già addestrati nei territori siro-iracheni alle più sofisticate tecniche di combattimento, guerriglia e sabotaggio e, in conseguenza, perfettamente in grado di pianificare il compimento di attentati terroristici nel nostro paese.

La fine del Califfato non rappresenta la fine dell'ISIS.

I *foreign fighters* ben possono rientrare in Europa o avviarsi verso l'africa o il Medio oriente.

Particolarmente significativi sembrano gli attentati nei confronti delle comunità cristiane.

I gravissimi attacchi in Sri Lanka nel giorno di pasqua (con oltre 300 morti, molti dei quali nelle esplosioni in tre delle principali chiese cristiane del paese);l'attentato del 26 maggio a Burkina Faso contro una Chiesa cattolica con quattro morti; l'attacco del gennaio 2019 a Jolo nelle Filippine dove due bombe sono esplose contro una Chiesa cattolica causando 18 morti; gli ulteriori attacchi nell'agosto u.s.: il primo il 18 agosto in Afghanistan, a Kabul, con un attacco suicida ad una festa di matrimonio che ha determinato 63 vittime e quasi 200 feriti; il secondo, il 19 agosto, in Burkina Faso con un attacco ad una base militare che ha procurato 19 vittime. Burkina Faso è uno dei due paesi africani espressamente menzionati da Abu Bakr al Baghdadi nel video diffuso lo scorso 29 aprile 2019.

Le valutazioni di estrema pericolosità e rischio connesse al rientro o alla disseminazione dei *foreign fighters* sembrano, quindi, pienamente riscontrate.

I *foreign fighters* provenienti dal nostro paese (quindi non necessariamente tutti cittadini italiani, in quanto nel computo sono compresi anche i titolari di permessi di soggiorno o di residenza) sarebbero 138.

Di questi alcuni sarebbero deceduti, altri avrebbero già fatto ritorno nel nostro paese, qualcuno sarebbe detenuto all'estero e altri ancora non sarebbero, allo stato, rintracciabili.

E' ora necessario verificare l'evoluzione del fenomeno dopo la sconfitta militare di Daesh ed il rischio sia dei c.d. ritorni che dei c.d. ricollocamenti dei foreign fighters

Al fine di adottare una strategia di prevenzione e monitoraggio dei ritorni è necessaria la massima condivisione delle conoscenze e la diffusione di esse con immediatezza.

Il pericolo è ancora più grave in questo momento in cui i bombardamenti della Turchia sulla Siria del Nord produrranno il pericoloso effetto della fuga dei combattenti dell'ISIS, chiusi in prigioni fatiscenti, palestre, campi sempre meno controllati dai curdi, ora impegnati a difendersi sul nuovo fronte bellico.

Sono 12 mila i detenuti, di cui 2.200 europei. Almeno cinque italiani. Una è Alice Brignoli, in quei campi da mesi insieme ai suoi tre figli; viveva in provincia di Lecco; insieme al marito Mohamed Koriachi aveva raggiunto lo Stato Islamico.

L'altra è la padovana di origine marocchina, Meriam Rehaily, fuggita nel 2015 all'età di 22 anni, condannata a quattro anni di reclusione dal Tribunale di Venezia. L'italo-marocchino, cresciuto a Lecco, Mounsef Hamid Almukhaiar, partito nel 2015 con il mito della guerra santa contro i crociati.

Ricordiamo, ancora, che Bougana Samir, nel giugno scorso, è stato preso dai campi di detenzione e riportato in Italia, dove è detenuto.

La Direzione Nazionale ha avviato contatti con Europol, tramite la D.C.P.P., al fine di acquisire i nominativi dei *foreign fighters* di provenienza dai Paesi dell'Europa e, in tale circostanza, si è appreso che non esiste un elenco complessivo; occorrerebbe estrarre i dati nella disponibilità di ciascun Paese.

La Direzione nazionale sta compiendo questo lavoro di acquisizione.

E' evidente che tale lavoro non escluderebbe il rischio di soggetti provenienti direttamente dai luoghi teatri di guerra; già sono state registrate evidenze di soggetti che non erano partiti dall'Italia ma provenienti dai teatri di guerra e transitati in Italia (i cd relocating).

Il caso più noto è quello dei fratelli Anis e Annouar Hannachi, a loro volta fratelli di Ahmed Hannachi che nell'ottobre 2017 sgozzò 2 ragazze a Marsiglia.

La situazione di instabilità politica della Libia potrebbe determinare un "rimescolamento" dei foreign fighters e indurre costoro a recarvisi per supportare nuove strategie terroristiche da parte dell'ISIS tendenti all'occupazione di territori. E, d'altro canto, l'incremento dell'arrivo di migranti implica l'eventualità che tra essi vi siano foreign fighter di ritorno.

Nella relazione del Segretario Generale formulata ai sensi del paragrafo 83 della risoluzione dell'Assemblea Generale 72/284, adottata il 26 giugno2018, è evidenziata la necessità di analizzare le attività antiterrorismo e considerare gli ulteriori miglioramenti che potrebbero essere apportati alla strategia globale per renderla più efficace.

Agli sforzi dell'antiterrorismo delle Nazioni Unite sono essenziali la promozione e protezione dei diritti umani e il rispetto dello stato di diritto. Le misure antiterrorismo che non rispettano i diritti umani non solo sono in contrasto con gli obblighi giuridici degli Stati membri, ma sono controproducenti perché anziché affrontare il terrorismo lo incoraggiano

Il livello della minaccia nel nostro paese rimane estremamente elevato, come evidenziato da tutta una serie di attività di indagine.

A fronte di tale dato e di tale consapevolezza, vi è stato un progressivo incremento delle attività di indagine.

Posso affermare che oggi l'Italia ha una magistratura ampiamente preparata e impegnata anche sotto il profilo della sensibilità partecipativa finalizzata alla migliore condivisione e cooperazione giudiziaria, così come la nostra polizia giudiziaria ritengo sia la migliore del mondo per specializzazione, impegno, sacrificio e sensibilità.

In questa lotta un ruolo di grande importanza rivestono le nostre Forze armate sia nel garantire la sicurezza delle strade e dei territori, sia nel sostenere le iniziative antiterrorismo. Il loro è un ruolo insostituibile per la sicurezza di tutti.

Se fino ad oggi non abbiamo avuto alcun attentato, pur essendo questa la sede della Chiesa cattolica, non è stata fortuna, ma capacità, quella di prevenire e sventare gli attacchi con gli arresti e con azioni sul territorio di immediata efficacia. Oggi le difficoltà sono maggiori, sono enormemente accresciuti i rischi, ma sono certo che con le forze in campo continueremo a garantire la sicurezza del nostro Paese. Noi, insieme, ce la mettiamo tutta.

Foreign fighters: analisi delle cause e possibili soluzioni del problema

di *Rachele* SCHETTINI[1]

Sommario: **1. I foreign fighters – 2. Nascita dell'Islam – 3. Espansione e consolidamento dell'islam – 4. Il declino dell'Islam – 5. Dal fondamentalismo al terrorismo – 6. Il processo di radicalizzazione e di deradicalizzazione.**

1. I *foreign fighters*

Sono soprattutto giovani, uomini e donne, residenti in Occidente o in Paesi islamici, i quali dopo una pregnante radicalizzazione passano all'estremismo violento, recandosi in zone di conflitto per combattere fino alla morte in nome dell'islam

E' una negativa e mortale affascinazione ideologica che coinvolge soggetti con particolari caratteristiche, come emerso dagli studi effettuati in campo psico-sociale sulle loro personalità.

Contesti sociali svantaggiati, sconfitte e fallimenti personali, spasmodica ricerca di identità con desiderio di riconoscimento all'interno di un gruppo, stato di esaltazione fino alla convinzione di agire in nome di Dio, costituiscono gli aspetti più ricorrenti, individuati nelle storie personali degli interessati

Per aderire attivamente al sedicente Stato islamico, instaurato dal 2014, risultano partiti per Siria ed Iraq, dai paesi islamici e da quelli occidentali circa 40.000 *foreign fighters*,

Dopo la dissoluzione dello Stato islamico nel 2017, *i foreign fighters* hanno seguito la sorte degli altri miliziani e dei loro familiari, uccisione in combattimento, prigionia, fuga, il tutto avvolto, per quanto concerne le singole vicende, da quella nebulosa che avvolge l'immediato di ogni dopoguerra, divenuta ancor più fitta in Siria, dopo l'operazione "sorgente di pace" condotta in questi giorni dalla Turchia di Recep Tayyp Erdogan.

Per un analisi delle cause del fenomeno in esame occorre inevitabilmente partire da quelle remote, risalenti alla nascita dell'islam ed alla sua evoluzione, sempre vive e presenti nella memoria di tutti i musulmani, considerato che le organizzazioni terroristiche agiscono, coinvolgono, radicalizzano e conducono all'estremismo violento, in nome dell'islam.

Ma Islam e terrorismo non sono sovrapponibili, la prima è una religione ed una storia mondiale, il secondo è un fenomeno di devianza, generato all'interno di quella storia ed alimentato ideologicamente dalla interpretazione radicale e parziale del messaggio religioso.

2. Nascita dell'Islam

Tutto iniziò nel VI secolo d.C., nell'area centro occidentale della penisola arabica, una regione desertica, climaticamente ostile, con pochi insediamenti, abitata da popolazione araba di origine semitica, dove le contigue civiltà greche, romane, bizantine, persiane non erano mai penetrate se non per riflesso, caratterizzata da una società tribale, politeista, dedita al nomadismo pastorale o al commercio carovaniero, avvalendosi del dromedario, unico animale amico dell'uomo in grado di affrontare il deserto.

L'organizzazione sociale era affidata alle tribù, costituite da clan confederati che seguivano regole non scritte ma ugualmente vincolanti.

La Mecca, *Makka,* era la città più importante della regione, perché crocevia delle carovane che commerciavano soprattutto spezie e preziosi tra l'Arabia meridionale, fertile e ricca e i confinanti imperi bizantino e persiano –sasanide. Intensa era anche l'attività commerciale con il regno cristiano della Abissinia.

Rendeva fiorente l'economia della città la sosta delle carovane presso un luogo sacro e propiziatorio, denominato al Ka'ba, costituito da un edificio cubico contenente una pietra nera, verosimilmente un frammento di meteorite circondato da statue degli Dei.

[1] Presidente del Centro Studi e Formazione Europa 2010.

La custodia del luogo sacro era affidata al clan degli Hashim, appartenente alla tribù dei Quraiysh.

All'interno del clan degli Hashim, nel 570 nacque Muhammad, Maometto, rimasto orfano all'età di sei anni ed adottato prima dal nonno e poi dallo zio Abu Talib, uomo benestante ed influente nella comunità di Makka.

Sposò all'età di 25 anni khadija una ricca ed influente vedova di cui curò le attività commerciali. Dei figli nati dal matrimonio sopravvissero solo quattro donne, una di esse Fatima, assumerà importanza fino ai nostri giorni, nella storia dell'Islam

La tradizione lo descrive saggio, vigoroso, umile, attento al suo lavoro ma anche con tendenze ascetiche che lo portavano a rifugiarsi in meditazioni in luoghi isolati, in particolare all'interno della grotta Hira, adiacente la città, dove nel 590 iniziò a ricevere apparizioni e rivelazioni che mutarono e sconvolsero la sua vita.

Muhammad confidò a Khadija e poi a una ristretta schiera di compagni le esperienze teopatiche che avvenivano nella grotta e fu creduto.

La voce bisbigliante della figura evanescente, poi rivelatasi essere il messaggero divino, l'Arcangelo Gabriele, gli parlava di un unico Dio, (Allah), imperscrutabile e misericordioso, trascendente la storia ma in essa immanente.

Un Dio che aveva creato da un grumo di sangue uomo e donna eguali, dando loro una vita da riempire con comportamenti conformi ai suoi dettati.

Un Dio sovrano che aveva trasmesso al genere umano la sua stessa unità e unicità e che su di esso faceva discendere tutti i diritti non solo individuali ma anche sociali e politici.

Un rapporto vincolante e diretto, tra uomo e Dio quello indicato nelle rivelazioni, senza intermediazione, senza clero.

A Muhammad veniva affidato il compito di essere il luogotenente di Dio sulla terra e l'ultimo dei Profeti, preceduto da quelli del Vecchio Testamento e da Gesù, nel Nuovo Testamento, riconosciuti i Libri sacri delle altre due religioni rivelate.

Abramo era indicato come la figura unificante delle tre religioni e suo figlio Ismaele, il capostipite degli arabi.

Le rivelazioni introducevano concetti sconosciuti alla società tribale della Mecca, come giustizia sociale, fratellanza, uguaglianza, misericordia, da praticare in terra da parte di ogni uomo che, dopo la morte, deve rispondere delle sue azioni all'unico Dio per ricevere ricompensa o castigo, nel giorno dell'Ultimo Giudizio.

Il messaggio divino diffuso da Muhammad non fu ben accetto dai meccani perche ritenuto un pericolo per l'economia della città, che si reggeva sull'attrazione del culto politeista della Ka'ba.

Soprattutto dopo la morte del potente zio Abu Talib e della moglie Khadija nello stesso anno 619, si intensificarono persecuzioni e ostracismo nei confronti del Profeta e dei suoi adepti, soprattutto da parte dei qurayshiti, appartenenti alla sua stessa tribù.

Muhammad fu indotto a lasciare la città natale con l'esiguo gruppo di fedeli.

Il distacco avvenne il 16 luglio 622, celebrato ancor oggi come il giorno dell*'Ijra*, dell'emigrazione, verso Yathrib, un lussureggiante agglomerato a 300 chilometri da La Mecca, sorto intorno ad un'oasi, ove Muhammad trovò accoglienza e disponibilità ad accettare il messaggio di cui era portatore.

Da quella data, che segna l'inizio della nascita dell'islam, decorre il calendario lunare islamico.

Yathrib, dopo la stipula di un patto di alleanza tra Muhammad e le tribù arabe ed ebraiche locali, divenne *al-Madina*, Medina, con una nuova religione monoteista ed un embrione di organizzazione religioso-politica sulla scorta delle rivelazioni, guidata da Muhammad che si affermò capo religioso legittimato direttamente da Dio, mediatore e giudice della comunità dei fedeli, denominata *umma*.

A Medina ebbe anche inizio nel 624 il primo conflitto con gli ebrei delle tre tribù da tempo ivi stanziate, dediti a coltivazioni agricole ed all'attività orafa.

Dopo una prima fase di apparente acquiescenza, gli ebrei nonostante l'iniziale partecipazione all'accordo, si trasformarono in fermi oppositori della nuova religione, fino a sbeffeggiare e schernire la vocazione profetica di Muhammad.

L'intera comunità ebraica fu colpita militarmente ed allontanata con la forza dalla città, nel 627.

Muhammad, oltre che predicatore si mostrò indomito condottiero che guidava attacchi sempre più frequenti alle carovane dei meccani, fino a condurre nei loro confronti vere e proprie cruente battaglie,dal 623 al 629, con alterni esiti.

Nel 630, Muhammad entrò alla Mecca con 10.000 uomini con l'intento di occuparla, ma trovò i capi della città disponibili alla resa ed a cedergli il comando.

La kà'ba, distrutti gli idoli, divenne il centro della religione monoteista, la sua costruzione fu riconosciuta opera di Abramo ed il pellegrinaggio al santuario inserito tra i cinque pilastri della fede islamica

Negli ultimi due anni di vita, Muhammad avviò con incredibile successo e rapidità la prima espansione religiosa e militare che abbracciò tutta l'Arabia e innestò l'Islam nella cultura arabo beduina.

Nel 632, dopo un ultimo pellegrinaggio alla Ka'ba, Muhammad morì nella sua casa di Medina, trasformata in moschea, ove tuttora è sepolto.

Alla sua morte, le rivelazioni non erano state ancora trascritte, esse rimasero vive in quanti le avevano ascoltate, divenuti anche testimoni delle interpretazioni date da Muhammad con parole e comportamenti durante la vita.

Due aspetti teologici importanti da evidenziare: le prime rivelazioni ricevute costituiscono l'essenza della teologia islamica, per i loro contenuti etici e religiosi, mentre le rivelazioni successive all'emigrazione, pongono l'accento soprattutto sui comportamenti dei fedeli in battaglia e sulla regolamentazione della vita sociale della nuova comunità islamica.

Nelle rivelazioni del periodo medinese si rilevano altresì contraddizioni frequenti rispetto agli imperativi valoriali di carattere universale ricevuti da Muhammad prima della emigrazione forzata dalla città natale.

Emblematico è il concetto di *jihad*, diventato funestamente attuale nell'epoca contemporanea. *Jihad* nelle prime rivelazioni significa principalmente sforzo interiore, spirituale dell'uomo, tensione morale per riuscire a realizzare in terra la volontà di Dio. Un significato minore, secondario, assume il piccolo *jihad,* combattimento fisico limitato agli scopi difensivi.

Durante i primi otto anni di permanenza a Medina, contrassegnati dagli scontri tra Muhammad ed i meccani, nelle rivelazioni viene accentuato il ruolo del *jiad* minore, non più solo difensivo, ma trasformato in una missione dei fedeli per sconfiggere i miscredenti, anche con il martirio ed il sacrificio della vita, premiati dopo la morte nella vita ultraterrena.

Quando Muhammad morì, le rivelazioni avevano anche delineato i cinque fondamentali pilastri del credente, la proclamazione di fede, la preghiera rituale, l'elemosina, il digiuno nel mese del *Ramadam* ed il pellegrinaggio alla Ka'ba.

3. Espansione e consolidamento dell'islam

Dopo la morte del suo Profeta, l'espansione dell'islam continuò ininterrottamente, nel primo secolo successivo furono assorbiti l'impero bizantino, quello persiano-sasanide, regni del continente indiano, territori del Nordafrica, della penisola iberica, dell'Italia.

Grandi civiltà, come quella greca e persiana fusero nell'Islam secolari predisposizioni e talenti nelle lettere, nella matematica, medicina, geometria, fisica, astrologia, architettura, generando l'epopea d'oro islamica, mentre l'Europa attraversava invasioni barbariche e medioevo.

Il califfo, *khalifa*, successore o vicario, rappresentava il capo spirituale e politico, in grado di portare ad unità anche politica una comunità di fedeli, la *umma*, dotata di entità territoriali immense. Assumeva in sé tutti i poteri, salvo quello di legiferare, stante la natura divina del diritto.

Chi furono i califfi?

Un primo dissidio all'interno della *umma*, sorse per la scelta del successore di Muhammad: un suo diretto discendente o uno stretto collaboratore riconosciuto dai fedeli come capo?

Prevalse la seconda tesi ed il consiglio dei saggi, la *sura*, elesse il compagno dalla prima ora, saggio e fedele osservante del dettato islamico, Abu Bakr, padre dell'ultima amata moglie di Muhammad, Aisha, una donna che dopo la sua morte ebbe un ruolo influente nella comunità, come detentrice ed esegeta del messaggio divino, distintasi anche in battaglia come ardita guerriera.

La decisione provocò nei sostenitori della successione dinastica a favore di Alì ibn Talib, cugino e genero di Muhammad, in quanto marito di sua figlia Fatima, un tale dissenso da far nascere *sci'at Alì*, il partito di Alì.

Si delineava l'inizio della prima frattura nel monolite islamico.

Abu Bakr fu il primo dei cosiddetti quattro califfi *rashidun*, retti, ben guidati, sedimentati nella memoria collettiva dei musulmani oggi presenti in ogni parte del mondo, come l'irripetibile esempio ed espressione di un islam puro ed ideale, senza contaminazioni.

Quando nel giugno 2014, nella Moschea di Mosul, il teologo estremista iracheno Hibrahim Alì al-Badri proclamò il ritorno del califfato, si presentò al mondo come Abu Bakr, un nome in grado di suscitare immediata rievocazione, assieme alla svettante bandiera nera con lo stemma della dinastia abbasside, discendente dallo stesso Muhammad.

Umar, Huthman, entrambi compagni del Profeta dal periodo meccano, furono designati califfi dopo la morte di Abu Bakr, il primo segnò la conquista di Siria e Palestina cristiane e dei territori persiano-sasanide, il secondo oltre a proseguire nelle campagne di conquista, dette forma scritta alle rivelazioni ricevute da Muhammad, sistemando le *sure*, capitoli con versetti, secondo l'ordine di lunghezza decrescente, senza rispettare la cronologia delle rivelazioni, ordinandone poi la pubblicazione. Nasceva il Corano, *Qurrà*, cioè recitazione ad alta voce, Libro sacro di origine divina, considerato centrale nella religione islamica.

I due califfi perirono di morte violenta, Umar da parte di uno schiavo ed Hutman, ad opera dei sostenitori di Alì.

Quarto dei califfi ben guidati fu eletto tra le contestazioni Alì ibn Talib, che spostò il califfato da Medina a Kufra.

Nel 661 venne ucciso dai suoi stessi seguaci, i karigiti, dissociatisi per non essere stati vendicati delle perdite subite da parte dei meccani della dinastia omayyade, aspiranti alla successione.

La morte cruenta di Alì segnò la scissione ancora drammaticamente perdurante all'interno dell'islam, che prese il nome di sciismo, una corrente rimasta sempre minoritaria nei secoli a seguire.

Il luogo della sua sepoltura a Najaf, in Iraq, luogo simbolico del mondo sciita, è meta ancor oggi di pellegrinaggi, così come la tomba del figlio Husseyn, massacrato sei anni dopo sempre dagli omayyadi. Sono entrambi venerati dagli sciiti come martiri della fede.

Tali eventi non impedirono l'avanzata e la propagazione dell'islam, con il califfato che, sotto la guida degli omayyadi di Mecca, trasferì il baricentro a Damasco, simbolo della conquista dei territori bizantini e cristiani.

La successione si trasformò da elettiva a dinastica.

Nei 14 anni di governo omayyade, l'espansione dell'islam ad est, si estese all'India nord occidentale, lambendo anche la Cina. Ad ovest avanzò nel Nordafrica e nella Spagna visigota fino al tentativo di entrare in Francia, bloccato a Poiters. Il dominio islamico perdurò in Spagna, rinominata *al Andalus*, fino al 1492, anche dopo la fine del califfato omayyade, Gli stessi conquistatori della Spagna dalla fine del VI secolo iniziarono la lunga e difficile conquista della Sicilia bizantina rimanendovi poi per due secoli e mezzo.

La dinastia omayyade, nel 750, venne sostituita dopo una rivoluzione da quella degli abbassidi, discendenti di Abbas, zio di Muhammad, che segnò il periodo più alto della civiltà islamica, non più solo araba, bensì mondiale.

Il centro politico-religioso del califfato fu trasferito da Damasco a Baghdad, che divenne culla di una fiorente civiltà artistica, letteraria, scientifica diffusa nei territori sempre più estesi nei tre continenti

Fino al X secolo l'islam come entità politico-religiosa mondiale raggiunse il suo apogeo per poi iniziare una lenta ma inesorabile discesa e frammentazione.

In quel periodo, attraverso gli studi esegetici di quattro scuole giuridiche, ad opera di teologi e giuristi, si formò la *Shari'a*, ordinamento religioso e giuridico dell'islam, che ha come fonte primaria il Corano e la *Sunna*, tradizione, comprendente quest'ultima gli *Hadit*, le raccolte riconosciute autentiche delle interpretazioni del messaggio divino, trasmesse da Muhammad attraverso le parole ed i comportamenti e dai suoi primi Compagni. Parametro di riferimento delle interpretazioni furono i pii antenati, *salaf*, e le loro azioni.

La più radicale delle scuole fu quella hanbalita che legava inscindibilmente gli uomini, la società ed i governi all'ortodossia della *Shari'a*.

Dalla *Sunna* derivò la denominazione di sunniti agli islamici non appartenenti agli sciiti.

Terminato il lavoro delle scuole giuridiche, nel IX secolo fu posto il sigillo dello *ijthad*, cioè della interpretazione giuridica indipendente su quanto definito come *Shari'a*, divenuta immodificabile.

Un divieto che ha inciso sullo sviluppo del pensiero critico islamico e che ancora nella realtà contemporanea vincola gli ordinamenti giuridici di Paesi musulmani non laicizzati.

L'argomentazione razionale nella interpretazione del Corano, che pur aveva avuto un ruolo importante durante il califfato abbaside, venne messa definitivamente a tacere.

Dopo l'implosione dell'impero ottomano, per tutto il XX secolo, riformatori islamici illuminati tenteranno, ma inutilmente, anche a prezzo della propria vita, di indicare possibilità di superare il *taqlid*, l'osservanza rigida e pedissequa della Shari'a.

Una rigida osservanza che costituirà, dalla seconda metà del secolo scorso, la base ideologica del fondamentalismo islamico e della violenza terroristica.

4. Il declino dell'islam

Non è azzardato ritenere che quel sigillo posto alla interpretazione dei testi della religione islamica e quindi allo stesso pensiero filosofico nel mondo islamico, abbia segnato l'inizio della decadenza lenta ma inarrestabile dell'islam, dal XI secolo in poi.

L'ultimo califfato, già frammentato per spinte centrifughe alla fine del primo millennio, subì nel 1258 l'invasione dei mongoli, guidati dal nipote di Gengis Kan, Hulagu Kan, con la catastrofica distruzione di Baghdad, data alla fiamme con tutti i suoi tesori di arte e letteratura.

Appartenenti ad un ramo dinastico abbasside riuscirono durante la rivoluzione a fuggire nell'Egitto già governato dai mamelucchi, portando al seguito la bandiera califfale, che sarà poi ripresa dal primo sultano ottomano.

I mongoli successivamente si convertirono all'islam e lo diffusero nelle aree di provenienza ove formarono un Kanato.

L'unità della *umma* si era rotta e con essa anche l'unità religioso-politica dell'islam.

Nuove dinastie si affermarono sia ai confini che al centro del califfato, i principi e regole dell'islam vennero fusi e spesso confusi nelle diverse tradizioni locali e la fede si ridusse ad una pratica privata.

La prima volta che ricorre il termine fondamentalismo fu nel XIV secolo, da parte del giurista e teologo hanbalita Ibn Taymiyya, autore di testi giuridici e *fatwe*, pareri giurisprudenziali, in cui richiamava i fedeli e la politica all'osservanza dell'islam originario, ai suoi fondamentali, giudicando giusta e quindi santa anche la guerra contro i fedeli non osservanti ed i governanti islamici convertiti per opportunità che non applicavano la *Sharia*.

Le sue teorie influenzeranno i movimenti jihadisti del XX e XXI secolo.

Il concetto armonico unitario Dio-uomo-comunità, espresso con il termine *tawid*, una volta lacerato, aveva lasciato spazio alla sua antitesi, alla *fitna*, caos, in grado di provocare un profondo senso di frustrazione nella popolazione islamica.

Sarà la stessa frustrazione che pervaderà, soprattutto le masse più diseredate, sia nei paesi islamici che in Occidente, dalla fine del Primo conflitto mondiale fino ai giorni d'oggi

Nel 1299 il governatore turco Osman I, dette vita in Anatolia ad un sultanato e alla dinastia ottomana, conquistò i Balcani ed inglobò i territori del califfato abbaside, dopo il ritiro dei mongoli.

Nel 1453, la presa da parte degli ottomani di Costantinopoli, ultimo simbolo dell'impero Bizantino cristiano, più volte inutilmente tentata, segnò l'ultima importante conquista islamica.

Con il centro religioso e politico in Costantinopoli rinominata Istanbul, ebbe inizio l'Impero ottomano, o della Sublime Porta, che durerà fino al 1922.

L' impero si costituì baricentro di riferimento dell'islam e conobbe fino al XVI secolo ulteriore espansione territoriale, soprattutto nei Balcani.

Poi suo lento ma inesorabile declino procedette in parallelo con i progressi dell'Europa, uscita dalle nebbie delle incursioni barbariche, del Medioevo, che si apriva alle scoperte geografiche, scientifiche, agli Stati nazione, all'illuminismo, alla rivoluzione industriale.

L'islam non partecipò alle scoperte geografiche e scientifiche, non ebbe rivoluzione industriale, non conobbe la diffusione del pensiero illuminista e delle altre correnti filosofiche e letterarie, perché i libri occidentali non venivano tradotti in arabo.

Gli ultimi due sultani, per il malcontento delle popolazioni e la recessione culturale ormai evidente, tentarono di apportare riforme di tipo occidentale alle codificazioni vigenti ma con pochi risultati.

Dopo l'umiliazione della campagna di Egitto dal 1798 al 1801 da parte del generale francese Napoleone Bonaparte, si sviluppò nel corso del XIX secolo un movimento di rinascita araba, *Nahda,* da parte di intellettuali che avevano viaggiato e studiato in Europa.

Veniva riconosciuto il declino dell'islam politico e l'urgenza di dare luogo a riforme sul modello europeo.

Assunse importanza particolare il movimento riformista *Salafyya,* propugnato in Egitto dal filosofo Gamal al Din al Afghani, che riconfermando la validità dell'islam delle origini, ne sollecitava una interpretazione idonea ai tempi moderni.

Altri intellettuali laici proponevano uno stato arabo laico costituzionale in cui potessero convivere pacificamente musulmani e cristiani

I fermenti di pensiero della seconda metà dell'Ottocento furono estinti dal deflagrare della Grande Guerra e dalle sue conseguenze nefaste per il mondo islamico

Nel 1914, con l'inizio della Prima guerra mondiale, l'Impero ottomano, schierato a fianco della Germania con gli Imperi Centrali, subì tutte le conseguenze della loro sconfitta da parte delle Potenze dell'Intesa.

Il Trattato di Sèvres, firmato nel 1920, decretò la fine dell'Impero ottomano e la ripartizione dei suoi territori in stati nazione sotto il controllo di Francia e Gran Bretagna, in qualità di potenze mandatarie, ripartizione già decisa prima della fine del conflitto, con tratti di penna sulla carta geografica in un accordo segreto tra le due potenze, siglato nel 1916 dai loro rappresentanti diplomatici, noto come accordo Sykes-Picot.

Solo la Turchia usci dal conflitto territorialmente integra e indipendente per l'abilità del generale Mustafà Kemal, denominato poi Ataturk, Padre della Patria, che aveva guidato un movimento di resistenza, alimentato dai Giovani Turchi, contro le potenze vincitrici occupanti, conclusosi con la proclamazione della Repubblica di Turchia, laica ed indipendente, riconosciuta dalla comunità internazionale con il successivo Trattato di Losanna del 1922. Nel Trattato vennero dichiarati aboliti sultanato e califfato.

Dieci anni dopo, nel 1932, fondato sulla ortodossia del teologo islamico del XVIII secolo, Muhammad al Wahhab, seguace della scuola hanbalita e delle teorie di Taymiyya, nascerà il Regno d'Arabia Saudita proclamato da Abd-al Aziz-ibn Saud, monarca di un piccolo regno nella regione del Najd dell' Arabia centrale, dopo un ventennio di combattimenti per conquistare tutti gli emirati della penisola araba e sottrarre La Mecca all'emiro e custode Sharif Hussein, autorevole discendente dello stesso clan Hashemita di Muhammad.

Sharif Hussein durante la Grande Guerra, aveva siglato con la Gran Bretagna un accordo per il suo appoggio contro l'Impero ottomano, poi disatteso dal Trattato di Sèvres che annullò le aspettative di realizzare in capo alla dinastia Hashemita un Regno arabo indipendente in quel territorio invece spartito tra i vincitori.

Dopo le indignate proteste dell'emiro, furono affidati ai suoi figli Faisal e Mohammed, i Regni dell'Iraq e della Transgiordania. Quest'ultima, trasformata poi in Giordania è ancora governata dai discendenti di Mohammed.

Lo smembramento dell'Impero ottomano rappresentò per la popolazione un evento drammatico che cancellava dopo 14 secoli l'entità territoriale dell'islam, simbolo dell'unità della *umma,* consegnava il territorio sacro ai miscredenti e generava *fitna*.

Sull'onda d'urto di questi eventi, si formò in Egitto nel 1928, ad opera dell'insegnante al-Hasan al-Banna, un movimento religioso denominato Fratelli Musulmani che rivendicava la giustizia sociale per le masse diseredate ignorate dal monarca ed il ritorno alle fede pura delle origini.

Al Banna fu perseguitato ed ucciso ma il Movimento non scomparve, soprattutto per il prestigio di Sayyid Qutb, che ne fu l'ideologo di punta, autore di una vasta produzione di testi ampiamente diffusi per tutta le seconda metà del XX secolo nei vari paesi arabi e soprattutto nelle università dell'Arabia Saudita, frequentate all'epoca dal futuro capo di Al Qaida Bin Laden e dal suo mentore palestinese Muhammad Azzam.

Il forte risentimento nei confronti dei paesi occidentali e dei governanti infedeli per le condizioni di ingiustizia sociale in cui le masse erano decadute si accentuò con l'ulteriore ferita inferta alla integrità religiosa del territorio islamico dalla fondazione dello Stato di Israele nel 1948 in territorio palestinese.

Un'ondata rivoluzionaria, negli anni '50, contro i monarchi e capi di governo scelti dalle potenze occidentali portò alla loro deposizione o uccisione e generò l'illusione di una possibile rinascita dell'islam attraverso il nazionalismo instaurato dai comandanti militari saliti al potere.

L'unica a resistere all'ondata di rivolta fu la monarchia della Giordania.

Molte speranze vennero poste nell'Egitto del generale Gamel Nasser, sostenuto nei primi tempi anche dai Fratelli musulmani, ma la delusione e la rabbia ritornarono ben presto, a seguito della svolta laica del governo costruito sul modello socialista sovietico, per le umilianti sconfitte riportate nelle guerre contro Israele e la feroce repressione nei confronti dei movimenti religiosi fondamentalisti.

Nel 1966, enne impiccato Sayyid Qutb.

L'Egitto divenne fucina di movimenti islamici sempre più radicalizzati, *Jamhat al Islamiya* e *Jihad islamica,* la cui virulenza si manifestò nel 1981, con l'assassinio del successore di Nasser, il generale Ansar al-Sadat, inviso per aver firmato con gli Usa ed Israele gli accordi di Camp David, finalizzati alla definizione del conflitto con Israele.

A Jihad islamica apparteneva il medico cairota Ayman al-Zawahiri, attualmente alla guida di al Qaida.

Erano definitivamente tramontate la speranza nel nazionalismo, anche quello del Partito panarabo Ba'th, radicatosi in Iraq e Siria ma con governi strutturati sul modello laico socialista sovietico.

5. Dal fondamentalismo al terrorismo

Nel 1979 l'Afghanistan venne occupata dalle truppe sovietiche e tutto il decennio successivo contrassegnò le azioni belligeranti dello *jihadismo,* impegnato sul terreno per scacciare l'infedele dalla terra sacra dell'islam.

Stati Uniti e Arabia Saudita sostennero con finanziamenti, forniture belliche e formazione sia i guerriglieri locali, denominati mujaheddin, che quelli provenienti da altri paesi, circa 40.000 jihadisti, che costituirono la prima formazione islamica di *foreign fighters.*

Era ancora il periodo storico delle Guerra Fredda, del blocco USA-URSS, per l'opinione pubblica occidentale un tale sostegno rientrava nelle dinamiche degli equilibri e per quella islamica, la leadership in capo alla sunnita l'Arabia Saudita rappresentava una fase di riscatto.

L'organizzazione e le operazioni sul campo erano dirette dal saudita Obama bin Laden, dal palestinese Muhammad Azzam e dal medico egiziano Ayman Al Zahawiri, tutti pervasi da forte tensione ideologica.

Il ritiro dei militari dell'Armata Rossa dall'Afghanistan nel 1989 fu il preludio dell'implosione dell'URSS, culminata con la caduta del muro di Berlino nel novembre dello stesso anno.

Quell'area di confine tra Afghanistan e Pakistan, che aveva ospitato il campo base della guerriglia, *al Qaida,* rimase attrezzato e costituì dopo la vittoria il luogo di concretizzazione dell'organizzazione al Qaida, fortemente ideologizzata come i suoi capi e forgiata all'estremismo violento dall'esperienza decennale acquisita sul campo dai guerriglieri.

Il nemico non era più l'URSS, ma gli Stati Uniti che continuavano ad occupare il luoghi sacri nella terra di Maometto e la monarchia saudita che lo consentiva, e quindi giudicata corrotta.

I segnali di un alto rischio per la sicurezza internazionale nel decennio successivo non mancarono ma non furono adeguatamente percepiti e l'11 settembre 2001 esplose in tutta la sua carica virulenta il terrorismo internazionale di matrice islamica, con i quattro attacchi coordinati alle Twin Towers ed al Pentagono negli Stati Uniti d'America da parte di al Qaida.

La reazione della potenza colpita fu immediata con la guerra in Afghanistan per colpire nel cuore l'organizzazione terroristica ed eradicare il governo talebano che ne aveva consentito e favorito lo sviluppo e la successiva guerra in Iraq, contro il suo presidente Saddam Hussein accusato di detenere armi di distruzione di massa. In entrambi i conflitti, protrattisi per tempi non previsti, una coalizione internazionale aveva affiancato gli USA.

Ormai nelle aree di crisi mediorientali il terrorismo trovava il suo naturale *humus* favorevole è così fu per l'Iraq del dopoguerra e la Siria in guerra civile, ove nel 2011 al Qaida si innestò, con la formazione terroristica *al Qaida per l'Iraq.*

Quando l'iracheno Hibrahim Alì al-Badri riuscì a porsi alla guida della formazione, mutarono strategie ed obiettivi del terrorismo.

Inaspettatamente nel XXI secolo tornò alla ribalta della storia il califfato islamico, in aperta violazione di tutte le norme di diritto internazionale, il cui potere attrattivo soprattutto per i musulmani più giovani, non poteva essere compreso a pieno senza snodare, seppure per grandi linee, il filo della storia dell'islam, caratterizzata da una consequenzialità ininterrotta e legata inscindibilmente alle sue origini, sempre presenti ed attuali in ogni sua fase.

Abu Bakr Al Bagdhadi è andato oltre il progetto di al Qaida, ripristinando attraverso il controllo e l'amministrazione di una vasta area territoriale tra Siria ed Iraq, il califfato del primo islam, fondato sulla *Shari'a*, nella sua interpretazione più rigida, con forte impatto nell'immaginario collettivo dei musulmani.

Sebbene la sua amministrazione sia stata caratterizzata dalla ferocia in tutte le sue espressioni, la diffusione mediatica delle cruente uccisioni degli infedeli non riuscirono ad attenuare il fascino del califfato che influenzò immediatamente altre forze jihadiste già attive in Egitto, Libia, Sahel, Nigeria.

Lo Stato islamico, *Daesh,* ha utilizzato la forza attrattiva del califfato per coinvolgere soprattutto giovani islamici di seconda e terza generazione nei paesi occidentali, privi di riferimenti identitari, per una serie di concause legate alla loro personalità e ad un contesto sociale spesso ostile e respingente nei loro confronti.

Negli stessi anni di vita del califfato, il cuore dell'Europa è stato colpito da efferati attacchi terroristici con vittime civili, tutti rivendicati nel nome di *Daesh*

La conquista di un vasto territorio da parte di un'organizzazione terroristica, l'evocazione del ritorno del califfato delle origini, una diffusa e martellante propaganda mediatica sul potere del terrore sono stati fattori determinanti per spingere migliaia di islamici, anche convertiti dell'ultim'ora, a trasformarsi in combattenti stranieri.

Sono partiti verso il territorio del califfato dal 2015 uomini e donne, soprattutto giovani o giovanissimi, 30.000 dai Paesi a maggioranza islamica, 5000 dai Paesi UE, 126 dall'Italia, secondo i dati ufficiali.

La caduta del Califfato nel 2017, con la perdita dell'elemento territoriale e del potere economico, non ne ha sconfitto l'ideologia alimentata dalla forza comunicativa della propaganda online.

Non diminuisce il pericolo insito nel reducismo, ovvero nel ritorno nei paesi di provenienza dei fore*ign fighters* formati e preparati all'azione e nella presenza in Europa di gruppi di adepti o di lupi solitari.

6. Il processo di radicalizzazione e di deradicalizzazione

Come può avvenire che persone apparentemente normali decidano di abbandonare il loro quotidiano per recarsi a combattere in terre sconosciute, consapevoli, ovvero anche desiderosi, di andare incontro alla morte?

E' stato ormai acclarato che tutto ha inizio da un processo interiore di radicalizzazione, sollecitato da fattori esterni ma che trova facile espansione in condizioni psicologiche particolari.

Nella Risoluzione 2015/2063 del Parlamento europeo del 25 novembre 2015, sulla prevenzione della radicalizzazione e del reclutamento di cittadini europei da parte di organizzazioni terroristiche, la radicalizzazione viene definita*" un fenomeno che vede persone abbracciare opinioni, pareri ed idee intolleranti suscettibili di portare all'estremismo violento*"

Carceri, moschee radicali, ambienti frequentati da gruppi o singoli estremisti, web e social network, sono risultati i luoghi fisici o virtuali che favoriscono il condizionamento sul soggetto fino a portarlo ad abbracciare ideologie estremiste

Altri fattori possono incidere sulle motivazioni dell'approccio alla radicalizzazione, correlati alle condizioni psico-sociali della persona, come fragilità, crisi identitaria o condizionati dal contesto sociale, politico, antropologico, come esclusione sociale, mancata integrazione, disagio economico.

In questi ultimi anni, nello studio del fenomeno dei *foreign fighters*, l'attenzione degli esperti si è focalizzata sulla necessità di pianificazione ed adozione di sistemi di prevenzione anticipati rispetto a quelli securitari già consolidati, che riescano ad intervenire prima che si stia quindi prefigurando l'azione criminosa.

Una prevenzione mirata in contesti particolarmente predisponenti nella fase di preradicalizzazione o anche all'inizio del processo che riesca ad intervenire con azioni e buone pratiche di carattere socio-culturale, con il concorso di più attori sia interistituzionali che della società civile.

A livello UE, nell'ambito delle competenze di sostegno alle azioni degli Stati membri, previste dal Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea per la realizzazione dallo Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia, con Decisione della Commissione europea, nel 2011, è stato istituito il RAN, *Radicalisation Awareness Network*, presso la DG Migrazione e Affari Interni, per sviluppare conoscenze e competenze sulla radicalizzazione e consentire la condivisione delle pratiche di contrasto tra tutti i Paesi UE.

Nel 2016, la Commissione europea ha presentato una Comunicazione dal titolo "*Attuare l'Agenda europea sulla sicurezza per combattere il terrorismo e preparare il terreno per una autentica ed efficace Unione per la sicurezza*" in cui particolare evidenza viene data alla incombente minaccia dei combattenti stranieri di ritorno dai teatri di guerra, individuando come strategia di contrasto la circolazione di informazione sui movimenti di persone sospette in entrata ed in uscita e l'attivazione per i soggetti radicalizzati di idonei programmi di reinserimento e disimpegno dalla violenza.

Nello spesso anno il RAN viene integrato da un Gruppo di esperti ad alto livello sulla radicalizzazione, istituito dalla Commissione per meglio supportare gli stati membri nelle azioni previste.

Nel 2017 il RAN ha pubblicato un manuale pratico sui combattenti stranieri "*Responses to returnes:foreign terrorist fighters and their families*"

Altre azioni hanno contrassegnato il sostegno dell'UE per il contrasto alla propaganda ideologica ed al reclutamento attraverso la comunicazioni online e le piattaformi web.

Nel 2015 la Commissione Europea ha istituito l'EU Internet Forum che riunisce rappresentanti degli stati membri, della società civile, dell'industria nei settori dei social media, il RAN ed Europol con l'obiettivo di depotenziare l'accesso ai messaggi della propaganda ijhadista e nel contempo incentivare la contro narrativa.

Europol, in tale ottica, ha costituito al suo interno IRU, l'Internet Refferal Unit, una banca dati dei contenuti sospetti rilevati in rete e segnalati ai fornitori di servizi web.

I risultati di IRU hanno consentito nel 2017 la definizione di un piano d'azione all'interno del EU Internet Forum, con il concorso delle compagnie di servizi online, per la rimozione immediata dei contenuti mediatici di propaganda jihadista.

Nel luglio 2017 sempre all'interno dell'EU Internet Forum,viene lanciato dalla Commissione, il Civil Society Empowerment Programme, finalizzato alla diffusione di campagne di messaggi alternativi di contronarrazione.

L'Italia che risulta a livelli di avanguardia per il sistema normativo di contrasto al terrorismo prima nazionale e poi internazionale, edificato negli anni e novellato in relazione alle subentrate sfide e minacce, non è ancora riuscita a definire strumenti normativi idonei, finalizzati alla prevenzione del radicalismo jihadista ed alla deradicalizzazione.

Anche se la minaccia terroristica non si è ancora materializzata nel territorio, il monitoraggio dell'i*ntelligence* e le attività processuali dimostrano l'esistenza di cellule attive in alcune individuate aree e di forme di radicalizzazione in particolari contesti che avevano prodotto la partenza di *foreign fighters* verso il sedicente califfato.

Uno strumento di eccellenza, finalizzato alla prevenzione delle azioni terroristiche e valido anche per il monitoraggio della radicalizzazione, è costituito dal Centro Analisi Strategica Antiterrorismo (CASA),a composizione interforze, presso il Dipartimento Polizia di Prevenzione del Ministero dell'Interno.

Così come ha dimostrato la sua efficacia, ai fini della prevenzione, lo strumento della espulsione di stranieri, con provvedimento amministrativo del Ministro dell'Interno, per gravi e comprovati motivi di ordine e sicurezza nazionale

Per l'interruzione della XVII Legislatura nel 2017, non ha trovato il varo definitivo il DDL 2883, recante "*Misure per la prevenzione della radicalizzazione e dell'estremismo violento di matrice jhadista"*, che avrebbe colmato le lacune della legislazione italiana in materia.

Altro aspetto della prevenzione è legato alla deradicalizzazione, l'attività nei confronti di un soggetto che ha raggiunto uno degli stadi del processo che porta all'estremismo violento.

Deradicalizzare significa agire sugli stessi fattori che hanno portato alla radicalizzazione attraverso un percorso per tappe, inverso al precedente.

E' stato dimostrato che un primo risultato si raggiunge già con la dissociazione ed il disimpegno dall'estremismo violento, pur rimanendo la persona legata ai principi dell'ortodossia islamica.

Gli istituti penitenziari hanno sempre costituito ambiente favorevole alla radicalizzazione ma nel contempo si stanno identificando come i luoghi ove poter meglio applicare programmi di deradicalizzazione.

Anche alla luce di altre esperienze europee ed avvalendosi del supporto dei Piani e Programmi di sostegno dell'UE, il Ministero della Giustizia, attraverso il DAP, ha realizzato programmi di disimpegno, deradicalizzazione e riabilitazione, preceduti da idonea formazione del personale.

Tra strumenti di supporto offerti dall'Unione europea figurano le line guida "*Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners"*, "*The Prevention of Radicalization to Violence in Prisons" e Criminal Justice Handbook, Series Prison and Probation Working Group (RAN P&P)"*

I recenti eventi in Siria, con l'allontanamento ad opera delle forze turche delle formazioni militari curde dalle aree in cui erano detenuti e custoditi militanti jihadisti, tra i quali *foreign fighters* provenienti dall'Europa e dall'Italia, fanno ipotizzare il ritorno anche clandestino di questi ultimi nei Paesi di partenza.

Un siffatto evento comporterebbe un elevato livello di minaccia alla sicurezza da fronteggiare con gli strumenti normativi della prevenzione e repressione dei reati.

Ma gli stessi Paesi non possono sottrarsi al più arduo e complesso compito di avviare e realizzare azioni di recupero sociale dei soggetti da deradicalizzare prima che ognuno di essi riesca a mettere in atto azioni nefaste oppure a propagare a sua volta il virus della violenza estremista. Tali impegnativi e non semplici obiettivi, richiedono comunque un approccio cooperativo tra gli attori pubblici e privati, con il coinvolgimento anche di esponenti islamici, esperti di teologia, in grado di mostrare una diversa visione del mondo.

The Belgian experience with regard to foreign fighters – Legal issues

di *Alfons* Vanheusden[1]

Dear Mr. President of the Italian Group of the International Society for Military Law and the Law of War,

Ladies and Gentlemen,

It is a great pleasure to be here and to share a Belgian perspective on the issue of foreign fighters.

By way of introduction, I would like to highlight that national security and human rights, and in particular the right to life, are intertwined.

Indeed, States have the duty to protect the right to life of everyone within their jurisdiction.[2] According to the European Court of Human Rights this positive obligation also entails in general a primary duty to secure the right to life by putting in place effective criminal law provisions to deter the commission of offences against anyone within their jurisdiction, and to back these provisions up by law enforcement machinery for the prevention, suppression and sanctioning of breaches of these provisions.[3]

The State's obligation extends however beyond this primary duty, and implies in addition a positive obligation on the authorities to take preventive operational measures to protect an individual whose life is at risk from the criminal acts of another individual[4], such as a terrorist.[5] According to the Strasbourg jurisprudence, one cannot expect the State to be in a position to guarantee the exclusion of any possible violence, so this obligation is merely an obligation of means.[6]

In the case of *Tagayeva and Others v. Russia*[7], pertaining to the terrorist attack on a school in Beslan in September 2004 that resulted in the deaths of some 334 civilians, including 186 children, who had been taken hostage, the European Court of Human Rights *inter alia* discussed this positive obligation to prevent threat to life. I recommend the reading of this very interesting decision.

Esteemed members of the audience,

On the morning of 22 March 2016, Belgium was the target of multiple coordinated suicide attacks at Brussels Airport and at Maalbeek metro station in central Brussels. The country experienced one of the darkest days in its recent history. 32 people were killed and over 300 injured. Several of the members of the Brussels terrorist network were so-called returnees. A parliamentary investigation committee was set up to investigate the circumstances that led to these terrorist attacks. A summary of the activities and recommendations is available in English on the website of the federal parliament.[8]

The Belgian authorities apply a holistic approach to the matter of transnational terrorism, which implies that prevention – in the broader sense - , repression and duty of care go hand in hand. This approach includes a chain of actions ranging from the municipal level over the federated entities' level and the federal government's level to the level of the EU. Human rights, the rule of law and

[1] The views expressed in this preparatory document are personal and do not necessarily reflect those of the Belgian authorities or of the International Society for Military Law and the Law of War. The spoken word prevails.

[2] See e.g. art. 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights and art. 2 of the European Convention on Human Rights.

[3] ECtHR, *Osman v. United Kingdom*, 28 October 1998, *Rep.*, 1998-VIII, p. 3159, §115.

[4] ECtHR, *Osman v. United Kingdom*, *supra* footnote 3, p. 3159, §115.

[5] Cf. P. Lemmens, 'Respecting Human Rights in the Fight against Terrorism', in C. Fijnaut, J. Wouters and F. Naert (eds.), *Legal Instruments in the Fight against International Terrorism – a transatlantic dialogue*, Martinus Nijhoff Publishers, 2004, p. 225.

[6] EComHR, *W. v. United Kingdom*, 28 February 1983, Appl. N° 9348.81, 32 *DR*, p. 200, § 12.

[7] ECtHR, *Tagayeva and Others v. Russia*, 13 April 2017, http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-172660"]}. At the time of writing a request for referral to the Grand Chamber is pending.

[8] https://www.dekamer.be/kvvcr/pdf_sections/publications/attentats/Brochure_Terrorists_Attacks.pdf

democracy are principles that are guaranteed by the Belgian Constitution.[9] In this context the Belgian government, firmly committed to guaranteeing a safe, open, inclusive and peaceful society with human rights and fundamental freedoms at its core, developed a mix of legal and policy measures to combat transnational terrorism.

Belgium faces challenges related to the return of Belgian foreign fighters from conflict zones, including individuals who may have committed terrorist acts or other crimes under international law, such as war crimes. We also grapple with addressing the return of other citizens accompanying foreign fighters, notably spouses and minors.

Without being exhaustive, I will focus on legal aspects of some of the more recent Belgian proposals and measures to counter terrorism, in particular when these measures relate to the problem of foreign fighters. Due to time constraints and in order to keep a focus on human rights, I will not develop the legal aspects of the past Belgian participation in the air operations against Daesh in Iraq and Syria, as these operations were governed by international humanitarian law. I will also not discuss the deployment of military personnel on Belgian territory in support of the police; nor will I elaborate on the wide and diverse range of preventive policy measures to address the phenomenon of violent extremism and radicalization to violence, such as the adoption of the federal plan on prevention of radicalization, commonly known as 'Plan R'; and last but not least I will also not expand on the Belgian prison regimes applicable to persons charged with or convicted of terrorist offences.

Ladies and Gentlemen,

In recent years, several countries declared a state of emergency to tackle the problem of transnational terrorism.

In case of war, an exceptional situation of crisis or emergency which affects the whole population and constitutes a threat to the organized life of the community of which the State is composed, States are allowed to derogate from certain obligations under human rights treaties under certain conditions.[10] In such case they have to apply the applicable derogation procedure.

However, apart from specific legislation of 1916 with regard to the situation of war on the Belgian territory and siege[11], the current Belgian legal system does not provide for the possibility of a so-called state of emergency. Hence, under Belgian law it is generally not possible to derogate from any of the human rights guaranteed by the Constitution and for instance the European Convention on Human Rights. Indeed, the founding fathers of Belgium deliberately excluded the possibility of suspension or abolition of the rights and liberties enshrined in the Constitution.[12]

In 2006, a parliamentary working group analyzed the relevant Title II of the Belgian Constitution and drafted a detailed report on this constitutional situation.[13] The report contained suggested language for possible new transversal articles to be inserted in the Constitution in order make a state of emergency possible in exceptional circumstances. This language included conditions that:

- The derogating measures are strictly required;
- Are taken without any discrimination;
- Are not abused to destroy rights and freedoms but rather aim at preserving the survival of democracy and the rule of law; and

[9] See Title II of the Belgian Constitution, see http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1994021730&table_name=loi.

[10] See art. 4 of the International Covenant on Civil and Political Rights and art. 15 of the European Convention on Human Rights.

[11] Arrêté-loi du 11 octobre 1916 relatif à l'état de guerre et à l'état de siège, Belgian Official Gazette of 15-21 October 1916.

[12] For a brief history of the fundamental rights and freedoms in Belgium see e.g. (in Dutch) A. Alen, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Kluwer, 1995, p. 287-289.

[13] H. CLAES and J.-J. VISEUR, *The transversal provisions in the domain of rights and freedoms- report on behalf of the working group tasked with an examination of Title II of the Constitution*, Chamber of Representatives, DOC 51 2304/001, 20 February 2006, available at http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/51/2304/51K2304001.pdf.

- Are limited to specifically enumerated rights and freedoms.[14]

Ultimately, the Belgian Constitution remained untouched on this point but the discussions on the possibility of introducing the concept of the state of emergency in Belgian law revived in recent years in the context of the terrorist threat.[15] At least one ruling political party wants to close the debate on the concept of the state of emergency in the sense that Belgium does not consider it necessary to derogate from any of the international human rights to be able to fight terrorism effectively.[16]

On the other hand, it should be noted that on proposal of the federal government various laws and royal decrees have been reviewed and introduced to be able to combat terrorism more effectively. In other words, counter-terrorism law and practice is primarily exercised through ordinary law. For instance, the possibility of house searches by night has been introduced[17], the maximum duration of police detention of persons of interest has been extended from 24 to 48 hours, and the possibility of using special investigation methods and special intelligence methods has been expanded.

Many of these laws involved interference by a public authority with the exercise of human rights but should be qualified as necessary in a democratic society in the interest of national security, for the prevention of disorder or crime, or for the protection of the rights and freedoms of others, as allowed by the European Convention on Human Rights. One could observe that in case of such further restrictions on the exercise of a human right by the Belgian legislator, control mechanisms have often been enhanced in the same legislation to avoid abuse of these powers.

Earlier this year, the UN Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism commended Belgium's deliberative and human rights-focused approach to the exercise of emergency powers as an example of national best practice.[18]

A law also offered a legal basis for the creation of joint databases to counter terrorism, for use by many public authorities such as the judiciary, the police, intelligence services (including the military intelligence service), the Fusion Centre for Threat Analysis (OCAM), the penitentiary system, the department of Foreign Affairs, the '*Maisons de Justice'* of the federated entities, the mayors etc.[19]

The law fully respects the new Data Protection Directive of the EU.[20] By virtue of this law, a dynamic Foreign Terrorist Fighters database for joint use has been created by Royal Decree of 21 July 2016.[21] This database contributes to the analysis, evaluation and monitoring of persons connected to jihadism. It includes personal data of individuals residing or having resided in Belgium who, with the aim of joining terrorist groups or providing them active or passive support:

1) are in a jihadist conflict zone;
2) have left Belgium with the aim to travel to such zones;

---

[14] H. CLAES and J.-J. VISEUR, *supra* footnote 25, p. 193.

[15] On 19 November 2015, the federal government announced that it would examine the possibility of introducing a state of emergency under Belgian law, see measure 17 listed in the following document issued by Prime Minister Charles Michel: http://www.premier.be/sites/default/files/articles/lijst%20van%20maatregelen%20-%20veiligheid%20Pleniaire%20zitting%2019%2011%202015.pdf
Cf. e.g. the interview for 'Terzake' of Belgian Minister of Justice Koen Geens on 22 March 2017, available at http://deredactie.be/cm/vrtnieuws/binnenland/1.2931091.
Chapter 2 of the Law of 27 April 2016 regarding additional measures to fight terrorism, Belgian Official Gazette of 9 May 2016.

[18] See paragraph 14 of Report A/HRC/40/52/Add.5.

[19] Chapter 4 of the Law of 27 April 2016 regarding additional measures to fight terrorism, Belgian Official Gazette of 9 May 2016.

[20] Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of the prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and on the free movement of such data, and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA, Official Journal of the European Union of 4 May 2016.

[21] Arrêté royal du 21 Juillet 2016 relatif à la banque de données commune Foreign Terrorist Fighters et portant exécution de certaines dispositions de la section 1er bis « de la gestion des informations » du chapitre IV de la loi sur la fonction de police, Belgian Official Gazette of 22 September 2016.

3) have returned or are in the process of returning to Belgium from such zones;
4) were prevented from traveling to these zones; or
5) show serious indications that they intend to travel to jihadist conflict zones.

It is also permitted to collect and retain for a maximum period of 6 months, personal data of individuals who could fulfil the above criteria.

The Belgian Standing Intelligence and Police Monitoring Committees (Committee I and Committee P) and the Belgian Data Protection Authority exercise oversight of aspects of data gathering, processing, sharing, and retention in the counter-terrorism context. Inclusion in the database is not a criminal law measure.

Terrorist offences are defined in Book II, Title Iter of the Belgian Penal Code (Articles 137 to 141ter). The commitment of Belgium to provisions protecting human rights and fundamental freedoms in the fight against terrorism is underlined in article 141ter of the Penal Code[22].

Article 140 of the Penal Code criminalizes membership in and leadership of a terrorist organization (as defined in article 139 of the Penal Code). It also criminalizes support (including providing information, material or financial support) to a terrorist organization. Article 140 has been interpreted by the judiciary to encompass activities such as taking care of the household of a foreign terrorist fighter. The UN Special Rapporteur highlighted that construing support to terrorist organizations in an over-broad manner may effectively result in criminalizing family and other personal relationships. She noted that the support related to ensuring that a person enjoys 'minimum essential levels' of economic and social rights, including the right to food, health and housing should not be criminalized as support to terrorism.[23]

The Counter-terrorism Law of 20 July 2015[24] introduced *inter alia* article 140sexies of the Penal Code, which criminalizes the act of leaving or entering the country with the intention of committing a terrorist offence, in conformity with UN Security Council Resolution 2178 (2014). As reaffirmed in the preamble of the Resolution, UN Member States must ensure that any measures taken to counter terrorism comply with all their obligations under international law, in particular international human rights law, international refugee law, and international humanitarian law. Article 140sexies of the Penal Code has not yet been used very often. Many individuals are prosecuted on the basis of article 140 of the Penal Code, which – as explained earlier - criminalizes membership in and leadership of a terrorist organization.

Human Rights Watch expressed its concern that this definition is vague and could unjustifiably restrict freedom of movement, expression and association by targeting individuals who travel to countries with an extremist armed presence but who do not intend to engage in terrorist acts.[25] The Belgian government explained that all terrorist offences under Belgian law require specific material elements together with the criminal intent. The prosecution will always have to demonstrate

[22] "*Aucune disposition du présent titre ne peut être interprétée comme visant à réduire ou entraver des droits ou libertés fondamentales tels que le droit de grève, la liberté de réunion et d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts, et le droit de manifester qui s'y rattache, la liberté d'expression, en particulier la liberté de la presse et la liberté d'expression dans d'autres médias, et tels que consacrés notamment par les articles 8 à 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*". Own translation : *"None of the provisions of this title can be interpreted as envisaging a reduction of or an impediment to the rights and fundamental freedoms such as the right to strike, the freedom of assembly and of association, including the right to found with others trade unions and the right to affiliate with these in defence of their interests, and the associated right to demonstrate, the freedom of expression, in particular the freedom of press and the freedom of expression in other media, and as enshrined inter alia in article 8 to 11 of the European Convention on Human Rights"*.

[23] See paragraph 18 of Report A/HRC/40/52/Add.5.

[24] Loi du 20 juillet 2015 visant à renforcer la lutte contre le terrorisme, Belgian Official Gazette of 5 August 2015.

[25] Human Rights Watch, *Grounds for Concern – Belgium's Counterterror Responses to the Paris and Brussels Attacks*, November 2016, p. 25.

both the criminal intent and the material elements. Human Rights Watch emphasized that these elements should include clear evidence of intent to commit offenses that are generally accepted as terrorism, for example violent acts against civilians for political, ideological or religious aims.[26]

It should be flagged here that with respect to foreign terrorist fighters involved with non-State actors conducting hostilities in the context of a non-international armed conflict, the so-called 'IHL savings clause' may be invoked. Just like the EU Council Framework Decision of 13 June 2002 on combating terrorism, the recent Directive of the European Parliament and of the Council on combating terrorism and replacing the former Council Framework Decision[27] provides for such a clause.

Indeed, it explains in its paragraph 37 that this "*directive does not govern activities of armed forces during periods of armed conflict, which are governed by international humanitarian law within the meaning of those terms under that law, and, in as much as they are governed by other rules of international law, activities of military forces in the exercise of their official duties*". In this EU context the term 'armed forces' seems to be generally understood as covering both the armed forces of a State as well as armed groups acting as a non-State actor. This could thus be particularly relevant for the criminal investigation into attacks against individuals entitled to protection against direct attacks.

In the same line of thought, article 141bis of the Belgian Penal Code excludes from the scope of application of general criminal law relating to terrorist offences 'acts by armed forces in a situation of armed conflict as defined in and subject to international humanitarian law', and 'acts by the armed forces of a State in the context of their official task, insofar as those tasks are subject to other provisions of international law'. The UN Special Rapporteur strongly welcomed this exception set out in article 141bis and emphasized that State measures in response to terrorism should not undermine the multilaterally agreed protection of IHL, including by criminalizing acts that are either not prohibited or are protected under IHL.[28]

I was particularly pleased to read on Twitter a few days ago that Belgian researcher Mr. Thomas Van Poecke has been awarded a special scholarship[29] for his research proposal on the relationship between IHL and counter-terrorism law.[30]

Ladies and Gentlemen,

The Belgian judiciary has applied a proactive prosecution policy. According to a press statement released on 17 February 2019 by the Minister of Justice, 370 persons have been convicted definitively for terrorist offences since January 2015. Many of these convictions relate to foreign fighters in Syria who have been tried in absentia. If they are still alive and if they can be arrested, they will immediately be sent to prison.

The current Code of Belgian Nationality provides for the possibility to strip a naturalized person with two or more nationalities of his or her Belgian nationality if that person has for instance been convicted to at least five years of imprisonment for terrorist offences. This requires prior judicial authorization and any decision should take due consideration of the impact on the exercise of human rights, notably the right to private and family life. Therefore, in particular cases, this may be an additional sanction imposed upon a Belgian Foreign Terrorist Fighter.

Belgium is engaged in national and international dialogues to address the challenges in the field of Belgian nationals in conflict zones. There are difficulties such as the lack of consular representation in some areas where Belgian nationals are present, but also the lack of information on the whereabouts and conditions of Belgians in the power of armed groups etc. In a recent interview

[26] Human Rights Watch, *supra* footnote 25, p. 26.

[27] Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and the Council of 15 March 2017 on combating terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA, Official Journal of the European Union of 31 March 2017.

[28] See paragraph 24 of Report A/HRC/40/52/Add.5.

[29] FWO Vlaanderen.

[30] See @ThomasVanPoecke on Twitter.

on Belgian television, the Belgian Minister of Security and the Interior, argued in favor of trials of foreign fighters in the region where the crimes were committed. He explained that these would be trials organized in Iraq in accordance with specific human rights standards and financed by Western States, and he stressed the urgent need to take action in this field. One of the difficulties for trials in Belgium is the issue of evidence gathering in conflict zones. This was a topic of special session during the 3rd 'Silent Leges Inter Arma?' Conference held in Bruges last September. A conference report will be prepared and published on the website of the International Society for Military Law and the Law of War.

To conclude, I recall that Belgium is fighting terrorism without derogating from any of its obligations under human rights treaties. This fight will be a continuous endeavor, which may require further development of new legislation and application of existing legislation. Furthermore, notably its police, intelligence services and armed forces will need to stay vigilant so as to ensure that lessons learned from human rights case law adequately find their way into doctrine, training and practice regarding counter-terrorism. Their respective legal advisors should be fully associated with these efforts.

I thank you for your kind attention.